



UNIVERSITA' DI PISA

Dipartimento di Giurisprudenza

Corso di laurea magistrale in Giurisprudenza

L'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile automobilistica. Criticità e prospettive di riforma.

Relatore

C.ma Prof. Michela Passalacqua

Candidato

Francesco Martinelli

A.A. 2014/ 2015

INDICE

<i>Introduzione</i>	V
---------------------------	---

CAPITOLO I

L'ASSICURAZIONE OBBLIGATORIA RC AUTOMOBILISTICA

1. Origini, sviluppo e profili generali dell'assicurazione r.c. auto.....	7
2. Le fonti.....	13
3. La natura dell'assicurazione obbligatoria della r.c.a.....	18

CAPITOLO II

L'OBBLIGATORIETÀ DELL'ASSICURAZIONE DELLA RESPONSABILITÀ CIVILE AUTOMOBILISTICA. OBBLIGO DI COPERTURA ASSICURATIVA E OBBLIGO A CONTRARRE.

1. L'art 122 del Codice delle assicurazioni private e l'obbligo di assicurazione per i veicoli a motore e i natanti.....	27
1.1 Il concetto di circolazione quale presupposto necessario per l'applicazione dell'obbligo assicurativo.....	28
1.2 Profili soggettivi: destinatari dell'obbligo di assicurare il veicoli.....	32
1.3 Profili oggettivi: veicoli e natanti oggetto dell'obbligo.....	34

2. L'art. 132 del Codice delle assicurazioni private e l'obbligo a contrarre nel settore assicurativo italiano.....	36
2.1 L'obbligo a contrarre nel nuovo Codice delle assicurazioni private.....	39
2.2 La sentenza della Corte di Giustizia CE, Grande Sezione, 28 aprile 2009, n. C-518/06.....	44
3. Le critiche mosse al sistema r.c. auto italiano e i modelli vigenti negli altri Stati membri UE.....	48

CAPITOLO III

CRITICITÀ DELL'ASSICURAZIONE OBBLIGATORIA R.C.A.

1. Eterogenesi della crisi dell'assicurazione r.c.a.....	52
2. Liberalizzazione del settore assicurativo.....	54
2.1. Il processo di liberalizzazione in seno alla Comunità europea.....	55
2.2. La terza direttiva danni.....	57
2.3. Precedenti esperienze di liberalizzazione tariffaria.....	61
3. Le tariffe.....	65
3.1. La mancanza di un vincolo contrattuale tra assicuratore e terzo danneggiato.....	69
3.2. Le asimmetrie informative e il problema delle frodi.....	71

3.3. La personalizzazione delle tariffe.....	76
--	----

4. Il cartello tra le imprese assicurative e il provvedimento n. 8546 del 28 luglio 2000 dell'AGCM.....	81
---	----

CAPITOLO IV

IL DIBATTITO SULLE POSSIBILI RIFORME STRUTTURALI DEL SISTEMA DI ASSICURAZIONE OBBLIGATORIA DELLA R.C.A. LA SOLUZIONE DELL'INDENNIZZO DIRETTO.

1. Meccanismi correttivi e la procedura di indennizzo diretto.....	85
--	----

2. Struttura e funzioni.....	86
------------------------------	----

3. Risarcimento diretto e principi costituzionali.....	92
--	----

4. Analisi comparativa dell'istituto.....	95
---	----

<i>Conclusioni</i>	100
--------------------------	-----

<i>Bibliografia</i>	102
---------------------------	-----

INTRODUZIONE

Nel presente elaborato saranno illustrati i profili storici, normativi e critici della disciplina dell'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile automobilistica.

In particolare, sarà affrontato il tema dell'obbligatorietà della copertura assicurativa per i veicoli a motore e i natanti. Ci si soffermerà sul significato del concetto di circolazione, ai fini dell'applicazione del citato obbligo, e si proseguirà con la trattazione dell'obbligo a contrarre per l'impresa assicurativa.

Ci si concentrerà, successivamente, sulla funzione sociale della normativa sull'assicurazione della r.c. auto, la quale trova il suo fondamento nell'esigenza di solidarietà sociale di protezione delle vittime di sinistri. Verrà segnalato come l'operato del legislatore si ponga nel solco dell'adempimento di un servizio pubblico, al punto da apportare al sistema dell'assicurazione della responsabilità significative deroghe per far in modo che i danneggiati abbiano sempre e comunque un debitore al quale domandare la prestazione.

L'intervento del potere pubblico nel settore in esame, peraltro, si è rivelato particolarmente penetrante, spingendosi ben oltre al limite della libertà di contrarre sino ad imporre il meccanismo delle c.d. "tariffe amministrate" (in virtù del quale i premi assicurativi dovevano essere formati secondo modalità e criteri stabiliti da apposito regolamento ministeriale e indi sottoposti - insieme alle condizioni di contratto adottate dall'impresa - all'approvazione preventiva del Ministero dell'Industria).

Analizzati i profili sociali della disciplina, nella seconda parte dell'elaborato saranno presi in esame i profili patologici e i limiti della normativa in esame. Verranno segnalate le esternalità, maggiormente negative, prodottesi in seguito alla liberalizzazione del settore assicurativo, avvenuta con il D.lgs. 175/1995. Si proseguirà con l'analisi del provvedimento n. 8546 dell'AGCM e della vicenda inerente gli accordi tra le imprese assicurative. Tale provvedimento ha infatti accertato l'esistenza di una intesa restrittiva della concorrenza operata da 39 imprese di assicurazione, ed ha, di fatto, sancito il mancato raggiungimento degli obiettivi sottesi al processo di liberalizzazione del settore assicurativo automobilistico. Di conseguenza, l'accrescimento dell'efficienza e della trasparenza del mercato, nonché il rafforzamento della posizione e della tutela dei consumatori non si sono verificati. Diversamente da cosa era lecito attendersi, la deregolamentazione non ha condotto ad un maggior grado di concorrenzialità.

Si concluderà, infine, con breve itinerario comparativo sui sistemi di risarcimento dei danni derivanti da sinistri stradali diversi da quello adottato dal nostro legislatore. In particolare verranno analizzate le caratteristiche dei sistemi no fault, che garantendo sempre e comunque un risarcimento alle vittime, rifiutano la law of torts quale meccanismo di risoluzione delle conseguenze derivanti dai sinistri stradali.

CAPITOLO I

L'ASSICURAZIONE OBBLIGATORIA RC AUTOMOBILISTICA.

1. Origini, sviluppo e profili generali dell'assicurazione r.c. auto.

Nel primo dopoguerra la circolazione degli autoveicoli divenne un fenomeno di massa e si iniziò ad avvertire l'esigenza di introdurre un sistema per assicurare un risarcimento alle vittime dei sinistri stradali. L'incremento nelle immatricolazioni di autovetture condusse al conseguente aumento della densità di circolazione e, in particolare, in Italia il rapporto una autovettura ogni quarantuno abitanti nel 1955 passò a una vettura ogni dieci abitanti nel 1965. Si registrò così un vertiginoso incremento dei soggetti abilitati alla guida che passarono da 316.931 nel 1955 a 1.279.500 nel 1964, con la medesima proporzione di incremento nel 1965 e nel 1966¹. Con l'aumento dei veicoli circolanti e dei soggetti abilitati alla guida crebbe considerevolmente anche il numero di incidenti stradali: nel 1958 in Italia si verificarono 201.236 sinistri che provocarono 7.137 morti e 153.710 feriti. Tale cifra continuò ad aumentare sino al 1968, anno in cui si registrò un picco di ben 9.431 morti e 224.583 feriti².

Il problema del risarcimento del danno derivante dalla circolazione di autoveicoli è vasto e complesso, e per essere avviato a soluzione richiederebbe

1 Dati statistici contenuti nel parere del CNEL sullo Schema di disegno di legge concernente l'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione di autoveicoli e natanti (Assemblea, 15-16 febbraio 1967, n. 94/56).

2 Gentile (a cura di), Assicurazione obbligatoria della responsabilità civile degli autoveicoli e dei natanti, Milano, 1971, 202.

interventi legislativi in settori diversi. La sicurezza delle strade, in primo luogo, richiederebbe misure di prevenzione generale e speciale, volte a favorire l'educazione stradale, la tecnica di costruzione delle strade, la presenza capillare delle forze dell'ordine. Accanto a misure preventive sarebbero poi indispensabili misure repressive/successive al sinistro, prime fra tutte la certezza della pena e la garanzia di un adeguato risarcimento delle vittime.

Quest'ultimo scopo, in teoria, può essere conseguito mediante sistemi diversi. Gli strumenti per dare giusto ristoro alle vittime di sinistri stradali possono essere divisi in due grandi sottogruppi³: sistemi non assicurativi e sistemi assicurativi. I primi sono quelli che prescindono dalla stipula di un contratto di assicurazione, i secondi sono quelli che al contrario la presuppongono. Vediamone le caratteristiche più nel dettaglio:

A. Sistemi non assicurativi.

1. Sistemi dell'indennizzo di Stato.

Il ristoro del danno patito dalla vittima può essere garantito attraverso un indennizzo erogato da un ente pubblico cioè una forma generalizzata di assicurazione sociale, gravante sulle entrate tributarie dello Stato. Il più grande vantaggio di questo sistema è rappresentato dalla certezza del pagamento di un indennizzo sempre e comunque. Si sostiene che, in tal modo, si riuscirebbe a risparmiare alla vittima il danno di un risarcimento insufficiente o tardivo, e alla comunità il costo di una sua non perfetta guarigione, e quindi di un suo non facile

3M. Rossetti, L'Assicurazione obbligatoria della r.c.a., Utet Giuridica, 2010.

reinserimento. Per converso, il sistema presenta indubbi svantaggi e gravi difficoltà nella realizzazione: basta chiedersi, ad esempio, chi debba pagare le imposte necessarie per finanziare un programma siffatto o quale sia la giusta misura del risarcimento.

Sistemi di questo tipo vennero adottati in numerosi Paesi socialisti, nei quali qualsiasi onere di cura, riabilitazione o per erogazione di rendite conseguenti a perdita della capacità di guadagno era sempre e comunque a carico dello Stato.

2. Il sistema della garanzia finanziaria.

Impone ai conducenti e/o proprietari di veicoli a motore, in caso di sinistro, di fornire una garanzia finanziaria – fideiussione o polizza fideiussoria – idonea a dimostrare la loro solvibilità nei confronti del danneggiato, a pena del ritiro della patente. Il sistema della garanzia finanziaria fu adottato dalla Gran Bretagna nel 1930, sebbene in abbinamento a quello della assicurazione obbligatoria, ed è tuttora applicato in alcuni stati degli U.s.a.

B. Sistemi di indennizzo di tipo assicurativo.

Nell'ambito del contratto di assicurazione l'esperienza dei vari ordinamenti ha conosciuto ed applicato strumenti diversi, riconducibili, in estrema sintesi, a due:

1. Sistemi first party - no fault.

La caratteristica comune ai sistemi cc.dd. first party – no fault è la previsione di un indennizzo a prescindere dalla responsabilità nella causazione del sinistro. L'indennizzo è erogato da un assicuratore privato direttamente al proprio

assicurato. Con riferimento ai sistemi giuridici che hanno rinunciato al binomio responsabilità civile-assicurazione, i cc.dd third party insurance, si deve segnalare che non esiste uno schema unitario di no fault insurance, ma una pluralità di schemi che si conformano secondo moduli e caratteristiche differenti: pure no fault, partial no fault, choiche no fault. Vi sono poi sistemi, come quello neozelandese, che hanno proiettato il risarcimento dei danni derivanti dalla circolazione di autoveicoli nell'ambito della sicurezza sociale. In ogni caso, le principali differenze tra i sistemi no fault riguardano l'esclusione del diritto di azione da parte della vittima nei confronti del responsabile, il tipo di contratto assicurativo stipulato e la natura obbligatoria o meno della stipula.

2. L'assicurazione della responsabilità civile.

È il secondo sistema di tipo assicurativo utilizzabile per garantire ristoro alle vittime degli incidenti stradali. Tale sistema è adottato dal nostro ordinamento sin dal 1969 e condiviso dalla maggior parte degli Stati in Europa e nel mondo. L'Italia è stato, peraltro, uno degli ultimi Paesi europei ad introdurre l'obbligo di assicurazione della responsabilità civile derivante dalla circolazione veicolare.

La legge che ha reso obbligatoria la stipulazione della polizza della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti nell'ambito del nostro ordinamento ha seguito un lungo percorso. Alcune forme limitate di assicurazione obbligatoria della responsabilità civile erano state introdotte dall'art. 29, L. 1822/1939 recante “disciplina degli autoservizi di linea

(autolinee) per viaggiatori, bagagli e pacchi agricoli in regime di concessione alla industria privata” e dall'art. 84, 6° comma, d.p.r.393/1959 recante “testo unico delle norme sulla circolazione stradale” (oggi abrogato).

La prima di tali disposizioni imponeva ai concessionari di autolinee pubbliche l'obbligo di stipulare una assicurazione contro gli incendi, “le responsabilità civili” ed il furto o lo smarrimento degli effetti postali; la seconda imponeva ai gestori di scuole guida l'obbligo di assicurare la propria responsabilità civile per i danni derivanti dalla circolazione dei veicoli adibiti all'istruzione. Si trattava, a ben vedere, di disposizioni parziali e limitate a fattispecie particolari.

Dell'introduzione di una assicurazione obbligatoria della r.c.a. si era iniziato a discutere sin dagli anni '20, tuttavia una prima concreta iniziativa governativa in tal senso si ebbe soltanto nel 1947, allorché il Ministero dell'Industria istituì una commissione di studio per la formulazione di un progetto di legge in tema di r.c.a.⁴. L'esperienza della commissione fu disastrosa; furono impiegati quattro anni per la redazione di un progetto di legge che però rimase lettera morta in quanto revisionato da una nuova commissione nel 1959 e, in ogni caso, superato dai disegni di legge di iniziativa parlamentare nel frattempo presentati alla Camera dei Deputati. In totale, tra il 1954 e 1967 furono presentati in Parlamento ben tredici disegni di legge aventi ad oggetto l'assicurazione obbligatoria della r.c.a.

4 D.m. 08.09.1947, in G.U., 13.12.1947, n. 286, 3684 (“Costituzione di una commissione di studio per un progetto di legge sull'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile automobilistica”).

Solo nel 1969 il legislatore italiano, adempiendo agli obblighi derivanti dalla Convenzione internazionale di Strasburgo del 1959, che obbligava gli stati aderenti a garantire, a mezzo di un regime di assicurazione obbligatoria, i diritti delle vittime di incidenti causati dalla circolazione, ha promulgato la Legge 24 dicembre 1969, n. 990, andando a colmare una sentita esigenza di sicurezza sociale.

Le accennate esigenze di tutela della collettività e la conseguente rilevanza sociale del fenomeno della circolazione di autoveicoli hanno fatto sì che la medesima fosse da subito caratterizzata da numerosi vincoli di natura pubblicistica, tra i quali la presenza di un sistema tariffario vincolato, l'obbligo per gli automobilisti di stipulare un'assicurazione e il c.d. obbligo a contrarre, ovvero l'obbligo per l'assicuratore di accettare le proposte assicurative da chiunque provenienti.

Altro carattere distintivo dell'assicurazione r.c.auto è la c.d. azione diretta, disciplinata dal nuovo Codice delle assicurazioni private all'art. 144, in forza della quale il danneggiato, entro i limiti del massimale pattuito, può agire, in particolari circostanze dettate dalla disciplina del risarcimento/indennizzo diretto, direttamente nei confronti della propria impresa assicuratrice, ovvero nei confronti di quella del danneggiante. Essa rappresenta una significativa differenza rispetto alla disciplina ordinaria della responsabilità civile, laddove l'obbligazione dell'assicuratore consistente nel pagamento dell'indennizzo all'assicurato è autonoma e distinta dall'obbligazione risarcitoria dell'assicurato

verso il danneggiato (ciò anche nell'eventualità in cui l'indennità venga pagata direttamente al terzo ai sensi dell'art. 1917, comma 2, c.c.) di modo che, non sussistendo un rapporto immediato e diretto tra l'assicuratore ed il terzo, quest'ultimo, in mancanza di una normativa specifica come quella della responsabilità civile derivante dalla circolazione stradale, non ha azione diretta nei confronti dell'assicuratore.

Ulteriore particolarità dell'assicurazione r.c. auto è che la medesima ricomprende anche i sinistri cagionati dal responsabile civile con dolo, fatta salva la facoltà dell'assicuratore di rivalersi nei confronti di quest'ultimo.

La legge n. 990 del 1969 ha, poi, disciplinato la costituzione ed il funzionamento del Fondo di garanzia per le vittime della strada, il quale costituisce un importante elemento di chiusura del sistema ed interviene, infatti, nella fattispecie in cui non può trovare applicazione la disciplina ordinaria, quali ad esempio quelle in cui il danneggiante rimanga ignoto, conduca un veicolo sprovvisto di copertura assicurativa, oppure sia assicurato per la r.c.auto da un'impresa che al momento del sinistro si trovi in stato di liquidazione coatta amministrativa.

2. Le fonti.

Il blocco normativo che disciplina il settore assicurativo è composto da due ordini di norme: norme comunitarie e norme interne.

A. norme comunitarie.

il legislatore europeo è stato da sempre interessato a regolare il mercato delle assicurazioni. Infatti, la crisi dello stato sociale e l'incremento dei rischi hanno condotto ad una frenetica crescita della domanda di assicurazione con il conseguente sviluppo dell'assicurazione come risposta al bisogno di sicurezza economica⁵. In questo contesto il legislatore europeo ha regolamentato in modo assai minuzioso e capillare il settore delle assicurazioni. Ha dedicato, invero, alla assicurazione della r.c.a. sei direttive. La prima di queste, Direttiva 72/166/CEE del Consiglio, impose a tutti gli Stati membri di adottare tutte le misure necessarie affinché la responsabilità civile relativa alla circolazione dei veicoli che stazionano abitualmente nel suo territorio sia coperta da un'assicurazione e nel prevedere l'obbligo di tale assicurazione. Sopprese, altresì, il controllo della sussistenza dell'assicurazione alla frontiera per i veicoli provenienti dagli Stati membri. Tale direttiva non ha ricevuto formale attuazione da parte del nostro Paese, in quanto agli obblighi ivi previsti per gli Stati membri l'Italia aveva già dato attuazione con la L. 990/1969. Il legislatore europeo, nella prima direttiva, rilevava la necessità di armonizzare le regole sull'assicurazione obbligatoria r.c.a. in una logica prettamente funzionale alla libera circolazione delle persone, delle merci e dei servizi.

La seconda direttiva r.c.a., 84/5/CEE del Consiglio, ha esteso la portata dell'assicurazione, obbligando gli Stati membri a prevedere la copertura anche

⁵ A. Latorre, *L'assicurazione nella storia delle idee. La risposta giuridica al bisogno di sicurezza economica*, Milano, 200, 254.

dei trasportati che fossero congiunti dell'assicurato, ed imponendo loro di introdurre norme che limitassero l'opponibilità al terzo danneggiato, da parte dell'assicuratore, delle eccezioni fondate sul contratto. Essa ha inoltre imposto un massimale minimo uguale in tutti gli Stati membri. Nella seconda direttiva emerge chiaramente la funzione sociale di protezione delle vittime dell'assicurazione r.c.a.; vengono introdotte norme tese alla protezione del danneggiato e viene, per la prima volta, istituito un fondo di garanzia per l'indennizzo delle vittime in caso di sinistro causato da un veicolo non identificato o non assicurato.

Un ulteriore tassello nella complessa disciplina europea in tema di assicurazione obbligatoria r.c.a. è stato posto con dalla terza direttiva, 90/232/CEE del Consiglio, proiettata a tutelare il terzo trasportato, ed i danni causati dall'assicurato in qualsiasi Paese dell'Unione. Viene, inoltre, affrontato per la prima volta il problema dei danni causati da veicoli rubati.

La Direttiva 200/26/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, la quarta, riconosce, in prima battuta, un'azione diretta al danneggiato contro l'assicuratore del responsabile civile a prescindere dal paese di residenza. Introduce, peraltro, per facilitare le operazioni di liquidazione del danno, l'obbligo per gli Stati di predisporre la figura del mandatario per la liquidazione dei sinistri e i centri di informazione; la fissazione di un termine di 3 mesi per formulazione delle offerte risarcitorie o per la comunicazioni motivate di reiezione.

Il quadro europeo si arricchisce ulteriormente con la quinta direttiva, 2005/14/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, che sulla scorta della sentenza Candolin⁶, in cui i giudici della Corte di giustizia dell'Unione non escludono dalla copertura assicurativa i passeggeri che erano a conoscenza, o avrebbero dovuto esserlo, del fatto che il conducente del veicolo era sotto gli effetti dell'alcool o di altre sostanze al momento dell'incidente, rafforza la tutela del trasportato, limitando vie più le eccezioni opponibili dall'assicuratore al terzo danneggiato, dettando la misura minima del massimale e stabilendo che tale misura dovrà essere periodicamente aggiornata.

Infine, la Direttiva 2009/103/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, ha abrogato le precedenti cinque direttive, fondendole in una sorta di “testo unico comunitario” sull'assicurazione r.c.a.

In estrema sintesi l'evoluzione del diritto comunitario ha perseguito l'obiettivo di assicurare in ogni caso il risarcimento alla vittima.

B. norme nazionali

alla L. 990/1969, istitutiva del regime di assicurazione obbligatoria, fu data attuazione col regolamento di cui al d.p.r. 24.11.1970, n. 973. Successivamente importanti riforme furono introdotte col d.l. 857/1976; dal d.p.r. 45/1981; col d.lgs. 175/1995, abrogativo del sistema delle tariffe amministrate; dalla L.57/2001 che ha disciplinato i criteri di liquidazione del danno alla persona.

⁶ Corte di Giustizia delle Comunità europee, 30 giugno 2005, causa C-537/03, in Foro.it, 2006, IV, 16. La Corte di Giustizia adotta una soluzione che, in maniera implicita, incide sul regime della responsabilità extracontrattuale: la contributory negligence è tolta di mezzo; così come l'operatività dell'art. 1227 c.c.

Attualmente tutta la normativa in tema di assicurazioni è stata trasfusa nel Codice delle Assicurazioni private, d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 che, tuttavia, delega in numerosi casi all'esecutivo o all'Ivass l'emanazione di regole di dettaglio. La delega per la compilazione del testo unico in tema di assicurazioni private è contenuta nell'art. 4, L. 29.07.2003, n. 229 (Interventi in materia di qualità della regolazione, riassetto normativo e codificazione; Legge di semplificazione 2001) ed attribuiva al Governo il potere di adottare, entro due anni dalla d'entrata in vigore della legge, uno o più decreti legislativi per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di assicurazioni nel rispetto dei seguenti criteri direttivi:

- a. adeguamento della normativa alle disposizioni comunitarie e agli accordi internazionali;
- b. tutela dei consumatori e, in generale, dei contraenti più deboli, sotto il profilo della trasparenza delle condizioni contrattuali e dell'informativa preliminare, contestuale e successiva alla conclusione del contratto, avendo riguardo anche alla correttezza dei messaggi pubblicitari e del processo di liquidazione dei sinistri, compresi gli aspetti strutturali di tale servizio;
- c. salvaguardia dell'effettiva concorrenza tra le imprese autorizzate all'esercizio dell'attività assicurativa in Italia o operanti in regime di libertà di prestazioni di servizi.

È opportuno segnalare che il Codice delle assicurazioni private non realizza una mera ricognizione delle disposizioni in vigore con valenza prevalentemente interpretativa, costituisce bensì una nuova fonte che scavalca definitivamente

l'originario regime delle assicurazioni private, con l'esplicita esclusione della disciplina del contratto, tuttora affidato alla sistematica del codice civile, e con l'implicita salvezza delle regole risarcitorie generali (art. 2054 c.c.)⁷.

3. La natura dell'assicurazione obbligatoria della r.c. auto.

Sin dal suo primo affaccio, il sistema dell'assicurazione obbligatoria della r.c.a. stimolò un vivace dibattito in ordine alla sua effettiva natura: si trattava di comprendere se il sistema si inquadrasse entro il paradigma della assicurazione della responsabilità civile ovvero se ne discostasse.

La deviazione dalla disciplina dell'art. 1917, del resto, emergeva evidente non appena si considerassero i tratti salienti del rapporto assicurativo della r.c.a., e, precipuamente, le tre seguenti particolarità:

- nell'assicurazione volontaria della r.c. il terzo danneggiato non ha alcun rapporto con l'assicuratore, mentre nell'assicurazione r.c.a. l'assicuratore è obbligato direttamente nei confronti del danneggiato (art. 144, primo comma, c. ass.)
- nell'assicurazione volontaria della r.c. l'obbligazione dell'assicuratore è subordinata all'esistenza d'un contratto valido ed efficace, mentre nell'assicurazione della r.c.a. il terzo danneggiato ha diritto al risarcimento anche quando manchi del tutto un contratto di assicurazione (art. 283, c. ass.), né gli

⁷ G. Fortunato, La nuova disciplina dell'assicurazione automobilistica, Giuffrè, 2007, 254.

sono opponibili le eccezioni fondate su quest'ultimo (art. 144, secondo comma, c. ass.);

- la disciplina dell'assicurazione della r.c.a. prevede l'obbligatorietà del contratto, intesa sia dal lato "attivo", con riferimento all'obbligo dell'utente (ovvero: del soggetto potenzialmente responsabile) di assicurarsi, che da quello che può essere definito "passivo", in relazione all'obbligo dell'impresa di assicurare tutti coloro che gliene facciano richiesta.

Proprio in tale inderogabilità e nella conseguente rarefazione degli elementi di consensualità, vi fu chi ritenne ravvisabile, prima ancora che un allontanamento dagli schemi contrattuali codicistici, la negazione in toto dello stesso fondamento negoziale del rapporto assicurativo della r.c. auto. Si trattava, in ogni caso, di iperboli, in quanto sin dall'emanazione della L. 990/69 nulla autorizzava a revocare la struttura contrattualistica del rapporto assicurativo obbligatorio della r.c. auto. L'introduzione dell'obbligo legale a contrarre non ha infatti modificato il quadro di riferimento fornito dall'art. 1917 c.c. Il contratto si costituisce non direttamente ex lege, come invece nel caso delle assicurazioni sociali, bensì, per espressa scelta legislativa, attraverso il consenso delle parti. Per superiori esigenze di tutela dei terzi danneggiati e dei singoli assicurati, si tratta di un consenso negoziale sottoposto ad uno stringente regime di "libertà vigilata" che, in ogni caso, non permette di negare la natura contrattualistica del sistema introdotto dalla L. 990/69.

L'ulteriore profilo che suscitò enorme interesse e sul quale la dottrina ha maggiormente indugiato, fu quello della posizione giuridica conferita al terzo danneggiato, che può pretendere il risarcimento nei confronti di un assicuratore anche quando manchi la polizza o sia inefficace. Le numerose ricostruzioni elaborate possono essere ricondotte grosso modo a tre filoni di pensiero:

1. un primo gruppo di opinioni ha seguito la strada del contratto a favore di terzi. Alcuni hanno prospettato che quella introdotta dalla L. 990/69 non fosse un'assicurazione della responsabilità civile bensì un'assicurazione contro i danni, stipulata a favore del terzo ai sensi dell'art. 1411 c.c.⁸; altri hanno ritenuto quello in esame un contratto atipico - misto - scaturente dalla fusione di elementi dell'assicurazione di responsabilità civile e del contratto a favore di terzi. Altri ancora hanno configurato l'assicurazione della r.c.a. come un'assicurazione di responsabilità civile, ma stipulata a favore del terzo.

Le teorie de quibus sembrano andare incontro ad ostacoli non sormontabili: alla tesi dell'assicurazione contro i danni a favore del terzo viene obiettato che l'assicurazione della r.c.a. presuppone pur sempre la responsabilità dell'assicurato, la quale invece non è necessaria nell'assicurazione contro i danni. Inoltre la figura prevista dall'art. 1411 c.c., contratto a favore di terzi, concede a colui che stipula la facoltà di revocare la stipulazione fino a quando il terzo non abbia dichiarato di volerne profittare; concede, altresì, secondo quanto previsto dall'art. 1413 c.c., al promittente la facoltà di opporre al terzo le eccezioni

⁸ Gentile (a cura di), *Assicurazione obbligatoria della responsabilità civile degli autoveicoli e dei natanti*, Milano, 1971, 202; Giannini, Martini, Ridolfi, *L'assicurazione obbligatoria dei veicoli e dei natanti*, Milano, 2003, 6.

fondate sul contratto, al contrario di quanto previsto nella disciplina dell'assicurazione obbligatoria della r.c. auto.

Simili obiezioni incontra la tesi del contratto misto a favore di terzi, che è la risultante della fusione di un “tipo” contrattuale (l'assicurazione) con un “modo” di contrarre (la stipulazione a favore di terzo).

Quanto alla tesi dell'assicurazione di responsabilità a favore di terzi, essa è intrinsecamente contraddittoria in quanto che, l'assicurazione della r.c. a favore di terzi è quella in cui il terzo riveste la qualifica di assicurato, non quella in cui riveste la qualifica di danneggiato.

2. per un secondo gruppo di opinioni l'assicurazione della r.c.a. ha una natura bivalente (cc.dd concezioni dualistiche).

Secondo una prima opinione il contratto della responsabilità civile auto sarebbe formato da due diversi contratti che garantiscono rischi differenti: uno a favore dello stipulante, che copre il rischio di responsabilità civile per la circolazione del veicolo, l'altro a favore del terzo danneggiato che trasferisce l'onere del danno conseguente al sinistro. Quest'ultimo potrebbe essere considerato come un contratto per conto di chi spetta. Il danneggiato acquisirebbe, nel rapporto contrattuale, la posizione di assicurato.

Per una diversa opinione, invece, l'assicurazione della r.c.a. avrebbe natura dualistica perché in tutti i casi in cui un contratto esiste ed è efficace, essa costituisce una autentica assicurazione di responsabilità civile, secondo lo schema dell'art. 1917 c.c., e titolare dell'interesse assicurato sarebbe, in questo

caso, il responsabile del sinistro. Quando invece il responsabile del sinistro non sia assicurato, ci si troverebbe di fronte non ad un'assicurazione della responsabilità civile, ma ad un'assicurazione diretta contro il danno. In questo caso il soggetto tenuto al pagamento dell'indennizzo (impresa designata dal F.g.v.s.) ha l'azione di rivalsa nei confronti del responsabile: l'interesse assicurato è quello della vittima a vedersi risarcita. Le due assicurazioni coesisterebbero e sarebbero sussidiarie, in quanto la seconda opererebbe solo in difetto della prima.

Alla prima di queste tesi (assicurazione della r.c.a. copre due interessi) si è obiettato che la lettera della legge impedisce di considerare “assicurato” il terzo danneggiato.

Alla seconda tesi (vera assicurazione di responsabilità civile se il contratto è valido, assicurazione contro i danni se manca o è invalido) si è obiettato che nell'assicurazione della r.c.a. il pagamento dell'indennizzo, sia nel caso in cui contratto è valido ed efficace, sia nei casi in cui manchi, presuppone pur sempre la responsabilità del danneggiante e l'assenza di responsabilità del danneggiato: ciò non è conciliabile con l'assicurazione diretta contro i danni che, invece, ne prescinde.

3. per un terzo orientamento, infine, per stabilire l'esatta natura dell'assicurazione della r.c.a. bisogna distinguere la posizione del responsabile da quella del terzo danneggiato.

Quanto al responsabile siamo di fronte ad una vera assicurazione della responsabilità civile, sia pure soggetta ad una disciplina speciale, dettata precipuamente per tutelare la posizione del terzo danneggiato. Per converso, nei rapporti tra quest'ultimo e l'assicuratore obbligato al risarcimento l'esistenza di un contratto non è necessaria. Il diritto del terzo ad essere risarcito direttamente dall'assicuratore scaturisce dalla legge: l'esistenza di un valido contratto d'assicurazione stipulato dal responsabile non è il fondamento del diritto del terzo, ma soltanto un "criterio di imputazione" per individuare l'assicuratore tenuto al pagamento: assicuratore del responsabile, laddove il contratto sia valido ed efficace, impresa designata dal Fondo di Garanzia Vittime della Strada, se il contratto non esiste.

Da ciò consegue che il rapporto tra danneggiato ed assicuratore della r.c. auto è un rapporto obbligatorio scaturente direttamente dalla legge, in conseguenza della commissione di un fatto illecito. Per il terzo, il contratto di assicurazione costituisce non un atto, ma un fatto giuridico. L'assicuratore diventa un coobbligato solidale che per legge si aggiunge al responsabile.

Quest'ultima è la soluzione fatta propria dalla giurisprudenza, che rende ius receptum il principio secondo il quale la disciplina dell'assicurazione obbligatoria auto è finalizzata al conseguimento della maggior tutela possibile alle vittime della strada, ben più spiccatamente rispetto alla protezione del patrimonio del responsabile nella causazione del sinistro.

Che la tutela della vittima della strada sia stata la finalità principale della L. 24.12.1969, n. 990, è stato affermato anche dalla Corte Costituzionale, secondo la quale, la legge appena citata “ponendo in massimo rilievo la tutela del terzo danneggiato per eventi causati dalla circolazione dei veicoli e dei natanti, persegue il raggiungimento delle maggiori garanzie patrimoniali in suo favore. A tale scopo il legislatore ha istituito l’assicurazione obbligatoria in materia, ponendo così la norma di ordine pubblico che ogni veicolo o natante deve essere assicurato; e ciò in vista della realizzazione, nel settore, delle esigenze di solidarietà sociale cui l’art. 2. Cost. ha conferito rilevanza costituzionale”. (Corte Costituzionale 29.03.1983, n. 77.)

La legge istitutiva del sistema della assicurazione della responsabilità obbligatoria, come anticipato, non ha inteso unicamente garantire la tutela del terzo danneggiato dalla circolazione automobilistica, che pure deve riconoscersi come prevalente, ma ha predisposto un complesso di norme a favore anche del diretto responsabile. Tipico esempio di tale duplice finalità è la mancata previsione, in deroga a quanto stabilito dall’art. 1916 c.c., di alcun diritto di surroga nei confronti del conducente responsabile a favore dell’assicuratore che abbia risarcito il danno. Appare, in ogni caso, evidente la funzione sociale di tutela della vittima che l’assicurazione della r.c.a. precipuamente adempie, apportando al sistema dell’assicurazione della responsabilità significative deroghe per far in modo di che la vittima abbia sempre e comunque un debitore al quale domandare la prestazione. È questo il senso e lo scopo delle previsioni

relative all'obbligatorietà del contratto, della istituzione del Fondo di garanzia per vittime della strada, della inopponibilità al danneggiato delle eccezioni contrattuali, dell'azione diretta, dell'unicità del regime della prescrizione.

Nella pratica, poi, la funzione sociale della assicurazione della r.c. auto, in considerazione dell'obiettivo di rafforzamento della tutela di coloro che sono esposti al rischio della circolazione stradale, si sposa con uno strumento prettamente privatistico che impone ad ogni proprietario di un'autovettura l'obbligo di stipulare un contratto di assicurazione. Pertanto, con riferimento ai rapporti tra assicuratore e assicurato, "l'assicurazione obbligatoria della r.c.a. rimane pur sempre un'obbligazione della responsabilità civile"⁹.

Il legislatore, infatti, come espressamente afferma la Corte di Cassazione a sezione unite nella sentenza n. 5218 del 29.07.1983, "ha ritenuto avvalersi del preesistente e sperimentato istituto dell'assicurazione della responsabilità civile di cui all'art. 1917 del codice civile e non ha introdotto nell'ordinamento un nuovo e diverso istituto".

Quanto, invece, ai rapporti tra assicuratore e terzo danneggiato, la giurisprudenza ha aderito alla tesi del rapporto obbligatorio nascente direttamente dalla legge. L'obbligazione dell'assicuratore verso il terzo danneggiato scaturisce invero direttamente dalla legge.

Ciò considerato, discende che, per consolidata giurisprudenza:

1. l'assicuratore della r.c.a. è obbligato ex contractu nei confronti dell'assicurato, ed ex lege nei confronti del terzo danneggiato;

⁹ Cassazione, 02.03.2004, n. 4186.

2. il terzo danneggiato non riveste mai la qualifica di assicurato, nel senso di titolare dell'interesse assicurato ex art. 1904 c.c.;
3. la pretesa del terzo danneggiato nei confronti dell'assicuratore del responsabile non ha natura contrattuale, ma costituisce una obbligazione scaturente direttamente dalla legge.

Da ciò discende, altresì, la sostanziale differenza, nonostante la natura sociale e pubblicistica dell'interesse perseguito, rispetto alle vere e proprie assicurazioni sociali che, sebbene accomunate all'assicurazione obbligatoria della r.c. auto dall'elemento della legalità, si fondano tuttavia su di un sistema contributivo e prevedono l'automaticità della garanzia in presenza di elementi soggettivi e oggettivi richiesti dalla legge per rendere operante la medesima, indipendentemente dall'assolvimento degli obblighi imposti a carico del soggetto tenutovi per previsione normativa (denuncia dell'infortunio e il versamento del contributo). Per converso, l'eventuale inadempienza all'obbligo di stipulare la polizza assicurativa della r.c.a. preclude la possibilità per il terzo danneggiato di agire direttamente nei confronti dell'assicuratore. A tale, inconveniente, peraltro, si trova rimedio con la garanzia alternativa fornita dal Fondo di garanzia per le vittime della strada.

CAPITOLO II

L'OBLIGATORIETÀ DELL'ASSICURAZIONE DELLA RESPONSABILITÀ CIVILE AUTOMOBILISTICA. OBBLIGO DI COPERTURA ASSICURATIVA E OBBLIGO A CONTRARRE.

1. L'art. 122 del Codice delle Assicurazioni Private e l'obbligo di assicurazione per i veicoli a motore e i natanti.

Come già anticipato, la caratteristica fondamentale della r.c. auto è senz'altro ravvisabile nell'obbligo di copertura. L'ordinamento italiano ha previsto per la prima volta l'obbligo di copertura assicurativa per i danni derivanti da circolazione dei veicoli e dei natanti con la legge 24 dicembre 1969, n. 990. Con l'entrata in vigore del D.lgs. n. 209 del 2005, Codice delle Assicurazioni Private, tale obbligo è stato trasfuso nel Titolo X all'art. 122, che testualmente dispone: 1. "I veicoli a motore senza guida di rotaie, compresi i filoveicoli e i rimorchi, non possono essere posti in circolazione su strade di uso pubblico o su aree a queste equiparate se non siano coperti dall'assicurazione per la responsabilità civile verso i terzi prevista dall'articolo 2054 del codice civile e dall'articolo 91, comma 2, del codice della strada. Il regolamento, adottato dal Ministro delle attività produttive, su proposta dell'ISVAP, individua la tipologia di veicoli esclusi dall'obbligo di assicurazione e le aree equiparate a quelle di uso pubblico. 2. L'assicurazione comprende la responsabilità per i danni alla persona causati ai trasportati, qualunque sia il titolo in base al quale è effettuato il

trasporto. 3. L'assicurazione non ha effetto nel caso di circolazione avvenuta contro la volontà del proprietario, dell'usufruttuario, dell'acquirente con patto di riservato dominio o del locatario in caso di locazione finanziaria, fermo quanto disposto dall'articolo 283, comma 1, lettera d), a partire dal giorno successivo alla denuncia presentata all'autorità di pubblica sicurezza. In deroga all'articolo 1896, primo comma, secondo periodo, del codice civile l'assicurato ha diritto al rimborso del rateo di premio, relativo al residuo periodo di assicurazione, al netto dell'imposta pagata e del contributo previsto dall'articolo 334. 4. L'assicurazione copre anche la responsabilità per i danni causati nel territorio degli altri Stati membri, secondo le condizioni ed entro i limiti stabiliti dalle legislazioni nazionali di ciascuno di tali Stati, concernenti l'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore, ferme le maggiori garanzie eventualmente previste dal contratto o dalla legislazione dello Stato in cui stazionano abitualmente.”

La norma può essere esaminata analizzandone l'ambito soggettivo ed oggettivo di applicazione, con particolare riguardo alla definizione del concetto di circolazione ai fini dell'applicabilità dell'obbligo assicurativo.

1.1 Il concetto di circolazione quale presupposto necessario per l'applicazione dell'obbligo assicurativo.

L'art. 122 del Codice prevede, al comma primo, il divieto per i veicoli a motore senza guida di rotaie di circolare su strade di uso pubblico o aree a queste equiparate. Il divieto deve necessariamente essere confrontato con quanto

disposto dall'art. 193 del Codice della Strada, il quale, nel ribadire il divieto di porre in circolazione i predetti veicoli senza copertura assicurativa a norma delle vigenti disposizioni di legge sulla responsabilità civile verso i terzi, assoggetta tale obbligo ad una sanzione da un minimo di euro 841,00 ad un massimo edittale di euro 3.287,00. Dunque, e ancora una volta, evidente è la rilevanza pubblicistica in relazione all'obbligo assicurativo, tale da prevedere una sanzione pecuniaria per la mancanza ottemperanza.

Per ciò che attiene in specie alla definizione del concetto di circolazione, il Codice non dà una definizione espressa; è, pertanto, ancora una volta, necessario rifarsi al disposto dell'art. 3 comma 9 del Codice della Strada, alla stregua del quale è circolazione "il movimento, la fermata e la sosta dei pedoni, dei veicoli e degli animali sulla strada". Dunque l'obbligo di stipulare il contratto di assicurazione sussiste in tutti i casi in cui un veicolo a motore senza guida di rotaie venga collocato, fermo o in movimento, su un'area di uso pubblico. La circolazione di cui all'art. 122 c.a.p. comprende perciò:

- il movimento vero e proprio (c.d. rischio dinamico);
- la sosta, intesa come arresto protratto nel tempo e la fermata, intesa come momentanea sospensione della marcia, contenuta in un tempo ristretto (c.d. rischio statico);

Si tratta, quest'ultimo, di un principio pacifico in giurisprudenza. Paradigmatica, in tal senso, è la seguente pronuncia del Supremo Collegio, il

quale chiarisce che: “ai fini della sussistenza dell’obbligo di assicurare gli autoveicoli per la responsabilità civile verso terzi – con la conseguente applicabilità della sanzione amministrativa in caso di sua violazione – va considerata in circolazione l’autovettura in sosta nella pubblica via, ancorché di fatto non usata da lungo tempo, in mancanza di ogni prova in ordine alla sua assoluta inidoneità alla circolazione¹⁰. Quindi, la fase di quiete (sosta e fermata) si contrappone a quella dinamica (intesa come marcia del veicolo), ma nell’ambito di una concezione unitaria che considera entrambi come semplici fasi del concetto circolazione. L’obbligo dell’assicurazione resta escluso solo nel caso in cui sia lasciato in sosta sulla pubblica via un veicolo del tutto inidoneo alla circolazione, ovvero quando sia lasciato in sosta in un’area privata e non aperta al pubblico transito¹¹.

Chiarito il senso del concetto di circolazione, è opportuno analizzare la definizione offerta dall’art. 122 secondo la quale la circolazione rilevante ai fini dell’obbligo assicurativo è quella che avviene su strade di suolo pubblico o su aree a queste equiparate. Quindi, a seconda di dove si produrrà il movimento circolatorio dei veicoli si produrrà o meno l’obbligo assicurativo legalmente previsto. Questo requisito è molto importante perché rileva sotto un duplice profilo¹²:

10 Cass. Sez. I, 29 novembre 2004, n. 22478, in Arch. Giur. circolazione., 2005, 716.

11 T. Roma, 27.09.1997, in Arch. giur. circolaz., 1998, 781.

12 Rossetti (a cura di), L’Assicurazione obbligatoria della r.c.a., Utet Giuridica, 2010.

- sul piano dell'obbligo di assicurazione, esso è necessario per far scattare il dovere di stipulare il contratto di assicurazione;
- sul piano della posizione del terzo danneggiato, esso è indispensabile per rendere applicabile a quest'ultimo l'intera disciplina di cui agli artt.122 ss. c.a.p.

Laddove, infatti, il sinistro si verifichi in un'area privata non equipollente a quelle pubbliche il danneggiato non avrà l'azione diretta nei confronti dell'assicuratore, né troveranno applicazione le altre norme in tema di assicurazione obbligatoria della r.c.a.

Quanto all'interpretazione fornita dalla giurisprudenza all'espressione "strade di uso pubblico o aree a queste equiparate", non è ravvisabile un indirizzo univoco. Da un lato, infatti, l'obbligo di assicurazione è stato ritenuto sussistere non soltanto per la circolazione su strade di uso pubblico, ma anche per la circolazione in spazi che, sebbene pubblici siano, strade non possono definirsi – corti, parcheggi, slarghi. In base al disposto dell'art. 2 del Codice della Strada, infatti, "strada" è l'area di uso pubblico destinata alla circolazione di veicoli, pedoni ed animali. Talché, si è verificato che venisse ritenuto sussistente l'obbligo di assicurazione nel caso di circolazione sul lido del mare, quando aperto alla circolazione dei veicoli¹³, ovvero in giardinetti pubblici, al quale tutti potessero accedere¹⁴. Dall'altro lato, è stata ritenuta assolutamente insignificante la natura pubblica o privata dell'area aperta alla circolazione ritenendosi

¹³T. Lecce, 21.11.200, in Riv. giur. circolazione, 2001, 99.

¹⁴Cass., 24.04.1982, n.2477, in Rep. Foro it., 1982, Assicurazione, n. 177.

sussistente in ogni caso l'obbligo di assicurazione qualora l'area su cui il veicolo era posto in circolazione fosse destinata all'uso pubblico. Trattasi, quest'ultimo, di principio maggiormente consolidato, a supporto del quale le pronunce sono davvero numerose¹⁵.

1.2. Profili soggettivi: destinatari dell'obbligo di assicurare il veicolo.

Di seguito all'analisi dell'ambito applicativo dell'obbligo di assicurare, è opportuno effettuare una ulteriore indagine al fine di precisare i soggetti sui quali incombe l'obbligo di assicurare il veicolo e, per converso, coloro i quali invece beneficiano della copertura assicurativa stessa. Preliminarmente, è opportuno precisare che né il Codice delle Assicurazioni, né la vecchia normativa esplicavano espressamente su chi dovesse incombere l'onere di assicurare il veicolo. Altra questione preliminare rispetto all'individuazione dei soggetti gravati dall'onere di assicurare è quella relativa al fine dell'istituto, assicurare un soggetto, individuato fin dal momento della conclusione del contratto (c.d. tesi soggettiva) ovvero un veicolo, con la conseguenza che l'individuazione del soggetto coperto avverrà solo al momento del sinistro, sulla base della relazione che esso presenta con il veicolo (c.d. tesi oggettiva). La tesi dominante, peraltro, tanto in dottrina quanto in giurisprudenza è stata, e continua ad essere, la prima¹⁶; tuttavia, la circostanza che il Codice delle Assicurazioni vieti la messa in circolazione del veicolo non coperto dall'assicurazione potrebbe far propendere

¹⁵Fra le tante: Cass., 06.06.2006, n. 13254, in Rep. Foro it., 2006, Assicurazione, n. 184; Cass., 24.03.1999, n. 2791, in Dir. ed econ. assicuraz., 2000, 301.

¹⁶Un'attenta ed approfondita analisi della questione è condotta da G. GALLONE, I soggetti compresi nella copertura assicurativa, in AA. VV., Le assicurazioni private, cit., 1811 ss.

per la tesi oggettiva, poiché la norma “lascia intuire che l’obbligo assicurativo sia da adempiere da parte del soggetto che ponga di fatto in circolazione il veicolo”¹⁷.

In ogni caso, la struttura impersonale del dettato normativo impone un esame delle disposizioni sanzionatorie previste dal Codice della Strada e, segnatamente, dell’art. 193, che pone a carico di colui il quale pone in circolazione un veicolo privo di assicurazione la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 841 a euro 3.287.

Tale circostanza, al pari della statuizione della Corte di Cassazione n. 5235 del 10 maggio 1991, che disponeva che la sanzione dell’art 32, comma 1, della Legge 990/1969 a carico di chiunque ponga in circolazione veicoli per i quali vi è obbligo di assicurazione o consenta la circolazione dei medesimi senza che essi siano coperti da assicurazione, consente di evidenziare come l’obbligo assicurativo sia dalla legge previsto come condizione di liceità per la circolazione. Appare, pertanto, pacifico affermare che il relativo “onere sia a carico di colui il quale ha la materiale disponibilità giuridica del bene e non solo del proprietario in senso stretto”¹⁸. Ad ogni modo, il soggetto individuato come responsabile dall’art. 2054 c. c. è, in primo luogo, il conducente; poi, il proprietario del veicolo (o, in sua vece, l’usufruttuario o l’acquirente con patto di riservato dominio) è responsabile in solido col conducente, se non prova che la

¹⁷Peccenini, Guida breve alla nuova disciplina dell’assicurazione della RCA, con la collaborazione di B. Baccarini, Padova, 2006, 288.

¹⁸Così Andrea Cococcia, I.P. Cimino (a cura di), La tutela dell’assicurato nel nuovo codice delle assicurazioni private, 2006, Giappichelli, Torino, 104.

circolazione del veicolo è avvenuta contro la sua volontà, mentre l'art. 91 co. 2 del Codice della Strada estende la medesima responsabilità solidale all'utilizzatore del veicolo in leasing.

1.3 Profili oggettivi: veicoli e natanti oggetto dell'obbligo.

Quanto ai veicoli, presupposto dell'obbligo di stipulare l'assicurazione della r.c.a. è che la circolazione riguardi un veicolo a motore senza guida di rotaie, compresi i filoveicoli, oppure un rimorchio.

L'art. 122 del Codice delle assicurazioni private omette di fornire un elenco, neppure semplicemente esemplificativo, dei veicoli esclusi da tale obbligo. L'ampia definizione normativa, che lascia irrisolti i problemi di natura interpretativa già palesatisi sotto la vigenza della legge n. 990 del 1969, include qualsiasi tipo di mezzo a propulsione meccanica. Non sfuggono, pertanto, all'obbligo di assicurazione le macchine operatrici, le macchine utensili e quelle di movimento terra (ruspe, bulldozer, escavatrici), a nulla rilevando che l'accesso alla pubblica strada di tali macchine sia limitato nello spazio e nel tempo. Nemmeno rileva la meccanica adottata dal veicolo per spostarsi: è indifferente ai fini della sussistenza dell'obbligo che si sposti con l'ausilio di ruote, cingoli o altro. Non rileva, parimenti, che il veicolo venga fatto circolare spinto da propulsione propria o altrimenti: quel che rileva è solo l'esistenza del motore e l'idoneità del veicolo alla marcia.

In definitiva, per il diritto vivente è “veicolo a motore”, ai sensi dell’art. 122 c.a.p, qualsiasi mezzo che abbia un motore, anche se non funzionante a causa di un guasto riparabile.

L’art. 122 c.a.p include altresì tra i veicoli soggetti all’obbligo di assicurazione i rimorchi, che, a voler essere pignoli, veicoli a motore non sono. Sono definiti, dall’art. 56 cds, come veicoli destinati ad essere trainati dagli autoveicoli e dai filoveicoli. Rientrano, pertanto, tra i rimorchi, a titolo esemplificativo, la parte posteriore degli autoarticolati e le roulotte.

Gli effetti dell’assicurazione obbligatoria dei rimorchi variano a seconda che il rimorchio sia sganciato o agganciato alla motrice. Nel primo caso, rimorchio sganciato, spinto o trainato a mano, i danni causati dal mezzo saranno coperti dall’assicurazione del rimorchio, che pertanto copre unicamente il c.d. rischio statico. Nel secondo caso, rimorchio agganciato alla motrice, i due formano un unico complesso circolante, pertanto i danni causati da tale complesso, dalla sola motrice o dal solo rimorchio saranno indennizzati dall’assicuratore della r.c.a. della motrice, anche se la polizza fosse stata stipulata per la motrice soltanto. In altre parole, la polizza della motrice copre il rischio dinamico; la polizza del rimorchio, il rischio statico.

Al contrario di quanto previsto dall’art. 5 dell’abrogata l. 24.12.1969, n. 990 che esentava le macchine agricole dall’obbligo di assicurazione, disciplinate dall’art. 57 del cds, il Codice delle assicurazione non prevede deroghe al suddetto

obbligo, qualora siano poste in circolazione su strade di uso pubblico o aree a queste equiparate.

2. L'art. 132 del Codice delle assicurazioni private e l'obbligo a contrarre nel settore assicurativo italiano.

A completamento dell'obbligatorietà dell'assicurazione r.c. auto, all'obbligo di stipulare, gravante sull'automobilista, corrisponde quello a contrarre, accettando la proposta del primo, da parte dell'assicuratore. Impropiamente ispirato al modello dell'art. 2597 c.c., stante l'assenza di un regime di monopolio nel mercato assicurativo, l'obbligo legale di stipulare contratti per l'assicurazione della r.c. auto fece la sua prima comparsa nel nostro ordinamento con la legge 24 dicembre 1969, n. 990. L'art. 11, comma 7, nella sua formulazione originaria così recitava: "Le imprese sono tenute ad accettare, secondo le condizioni generali di polizza e le tariffe approvate o stabilite dal Ministro per l'industria, il commercio e l'artigianato, le proposte per l'assicurazione obbligatoria che siano loro presentate in conformità della presente legge. All'atto della stipulazione della polizza di assicurazione, l'assicurando dovrà dichiarare all'assicuratore il numero dei sinistri nei quali sia stato coinvolto nel biennio precedente e indicare l'impresa presso la quale era precedentemente assicurato".

Si trattava, all'evidenza, di una compressione dell'autonomia contrattuale privata e pure della libertà di iniziativa economica riconosciuta dall'art. 41 della Costituzione, entrambe giustificate dall'esigenza di raggiungere la massima

estensione possibile della garanzia assicurativa della responsabilità civile auto, a tutela della collettività ed a salvaguardia di diritti di carattere primario e superiore, quale, all'evidenza, quello alla salute.

L'intervento del potere pubblico si rivelava, peraltro, particolarmente penetrante, spingendosi ben oltre al limite della libertà di contrarre ed invadendo sostanzialmente il campo della costruzione e della gestione del rapporto negoziale, sino ad imporre il meccanismo delle c.d. "tariffe amministrate" (in virtù del quale i premi assicurativi - fino a quel momento assolutamente liberi - dovevano essere formati secondo modalità e criteri stabiliti da apposito regolamento ministeriale e indi sottoposti - insieme alle condizioni di contratto adottate dall'impresa - all'approvazione preventiva del Ministero dell'Industria).

Considerato nel suo complesso, il sistema amministrato di partenza dimostrava una propria coerenza: l'obbligo a contrarre costituiva, infatti, naturale complemento all'amministrazione delle tariffe da parte della pubblica autorità; in mancanza, le imprese sarebbero state sovente indotte a rifiutare *toutcourt* l'assicurazione dei c.d. rischi sgraditi piuttosto che assumerli a condizioni di tariffa ritenute incongrue. Il che faceva emergere, già in quell'epoca, i problemi connessi agli andamenti tecnici del ramo ed alla difficoltà di assumere i rischi in conformità agli ordinari criteri selettivi della buona tecnica assicurativa, non potendo diversificare adeguatamente le tariffe e le soluzioni di prodotto in funzione dell'effettiva proliferazione di ciascun singolo assicurato. In ogni caso, in quegli anni, la r.c. auto assolveva, per le imprese, efficienti funzioni di

"volano" commerciale, proprio in forza dell'obbligo assicurativo e della necessità, per l'utenza, di avvicinarsi con sempre maggior frequenza al mercato dell'assicurazione ed ai centri di distribuzione di copertura anche diverse dalla r.c. auto e rispetto alla stessa non necessariamente complementari.

Senonché tali scenari originari erano destinati ad evolversi, dovendo progressivamente confrontarsi, da un lato, con la menzionata evoluzione della sinistrosità stradale, sia essa genuina o fonte/occasione di indebite e fraudolente speculazioni. Dall'altro, con la svolta radicale impressa al mercato, dalla c.d. liberalizzazione delle tariffe, di fonte comunitaria ed introdotta nel comparto delle assicurazioni danni dall'epocale d.lgs. 17 marzo 1995, n. 175. Tale intervento legislativo ha posto le basi per una vera e propria deriva dell'originaria concezione dell'obbligo a contrarre, i cui iniziali rigorosi contenuti precettivi parevano destinati ad evaporare a fronte della libertà tariffaria e contrattuale ormai riconosciuta, anche in sede europea, alle imprese di assicurazioni.

È in questo contesto, caratterizzato da notevoli incrementi tariffari e da una straordinaria proliferazione dei profili tariffari personalizzati, che il legislatore avvertì l'esigenza di operare un tentativo di restaurazione del vecchio sistema, attraverso l'introduzione, da un lato, del c.d. blocco tariffario (D.lgs. n. 70 del 2000), prematuramente naufragato a causa della censura incontrata in ambito comunitario, dall'altro, di una nuova norma nel corpo della L. 990/1969 e, segnatamente, l'art. 12-quater. Tale disposizione introduceva l'istituto dell'elusione dell'obbligo a contrarre da parte delle imprese assicuratrici. Si

trattava, sostanzialmente, di un intervento prettamente politico preordinato al controllo sulle condizioni dell'offerta al pubblico da parte delle singole imprese: una sorta di calmiera implicito, attuato attraverso il divieto di adottare politiche tariffarie discriminatorie a fini repulsivi. La predisposizione di tariffe tali da rendere meno appetibile l'accesso al contratto da parte di segmenti del pubblico sarebbe stata equiparata al rifiuto a contrarre.

Nel perseguimento dell'obiettivo di parità di trattamento fra gli assicurabili, è da inquadrare, infine, l'ultimo intervento del legislatore, precedente al nuovo Codice delle Assicurazioni Private: le disposizioni degli art. 22, comma 1, e 25 della Legge n. 273 del 2002 infatti stabilivano l'obbligo per le imprese di uniformare su tutto il territorio nazionale i premi praticati nella classe di merito di massimo sconto nell'ultimo biennio e disponevano che le imprese, al momento della formulazione della loro offerta al pubblico, dovessero calcolare distintamente i premi puri ed i caricamenti in coerenza con le proprie basi tecniche.

2.1 L'obbligo a contrarre nel nuovo Codice delle Assicurazioni Private

Nel contesto accennato, il legislatore dava vita al Codice delle Assicurazioni private, riproponendo l'istituto dell'obbligo a contrarre. Non si trattava, in realtà, di una mera riproposizione della formula precedente, dal momento che la disciplina codicistica dell'obbligo a contrarre, contenuta nell'art. 132 del nuovo Codice introduceva qualche elemento di novità non del tutto irrilevante.

Ed invero l'art. 132 c.a.p., nella sua versione originaria, dopo aver ribadito la regola di base secondo la quale "Le imprese di assicurazione sono tenute ad accettare, secondo le condizioni di polizza e le tariffe che hanno l'obbligo di stabilire preventivamente per ogni rischio derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, le proposte per l'assicurazione obbligatoria che sono loro presentate" dava spazio ad una significativa apertura: consentiva all'assicuratore di effettuare, prima dell'accettazione" la necessaria verifica della correttezza dei dati risultanti dall'attestato di rischio, nonché dell'identità del contraente e dell'intestatario del veicolo, se persona diversa".

La norma merita di essere analizzata in una duplice prospettiva.

La prima parte della disposizione rileva nella misura in cui ripropone lo schema tipico descritto dall'art. 1887 c.c., norma nella quale l'aspirante contraente riveste il ruolo di soggetto proponente e l'assicuratore quello di accettante¹⁹. Anche la giurisprudenza di merito si è allineata all'uniformazione sistematica proposta dall'art. 1887 c.c., sostenendo che "in tema di contratto assicurazione proponente è sempre il soggetto che intende assicurarsi, quale che sia il documento in cui la proposta viene formulata, e destinatario è correlativamente sempre l'assicuratore, per cui fino a che non intervenga l'accettazione di quest'ultimo, che normalmente coincide con l'emissione della polizza, il rapporto assicurativo non può dirsi costituito"²⁰.

¹⁹Art. 1887 c.c.: La proposta scritta diretta all'assicuratore rimane ferma per il termine di quindici giorni, o di trenta giorni quando occorre una visita medica. Il termine decorre dalla data della consegna o della spedizione della proposta.

²⁰Cassazione, Roma, Sez. IV, 23 luglio 1997, n. 2357.

Pertanto, il nuovo Codice, come già la L. 990/1969, continua a definire l'obbligo a contrarre dell'impresa assicuratrice come obbligo di accettare le proposte provenienti dai potenziali contraenti. Senonché, il mantenimento dell'impianto della L. 990/1969 cozza con le evidenze di una prassi in cui le modalità di perfezionamento del contratto assicurativo avvengono in modo completamente differente. Nella pratica negoziale quotidiana, invero, è l'assicuratore a formulare una vera e propria proposta contrattuale, seguita dall'eventuale accettazione del contraente. Nella realtà l'attività del contraente non si concreta mai in una vera e propria proposta contrattuale; anzi, il contraente, solitamente, si limita a dare l'avvio alla trattativa con l'assicuratore fornendogli i dati necessari ad ottenere la quotazione del suo rischio e, con essa, il rilascio di un preventivo. Preventivo che trova espressa regolamentazione all'interno del Codice: l'art 131, comma 2, c.a.p dispone che ciascuna impresa ha l'obbligo di rilasciare a chiunque ne faccia richiesta preventivi di polizza personalizzati. Tale disposizione trae origine dalla Circolare Ivass n. 502/D del 25 marzo 2003. Secondo l'Istituto di Vigilanza, una volta ricevuto il preventivo, il contraente ha a disposizione sessanti giorni di tempo entro i quali determinarsi all'acquisto della copertura.

Ciò detto, è evidente che la regola dell'irrevocabilità della proposta dettata dall'art. 1887 c.c. si pone in termini completamente ribaltati. L'accettazione spetta al contraente che vi provvede pagando il premio indicato nel preventivo. Pertanto, il rapporto si perfeziona senza ulteriore manifestazione di volontà

dell'assicuratore e l'emissione della polizza e dei documenti contrattuali rappresentano, quindi, i primi atti di esecuzione di un contratto già concluso.

L'osservazione della prassi permette, infine, di ridurre le tre fasi appena descritte, richiesta di preventivo, emissione del preventivo ed accettazione, ad un unico momento: quello in cui il cliente si reca presso un'agenzia della compagnia, chieda un preventivo ed accetti immediatamente la proposta pagando il premio che corrisponde.

Ciò considerato, il nuovo Codice, disinteressandosi degli elementi offerti dalla prassi, rimane, come già esposto, fedele alla conservazione dell'obbligo a contrarre quale obbligo di accettare le proposte formulate dei potenziali contraenti. La scelta è senz'altro opinabile in quanto non mancavano gli elementi per configurare l'attività dell'assicuratore quale offerta al pubblico ai sensi dell'art. 1336 c.c.²¹. Infatti, l'assicuratore, nel pubblicare secondo legge le condizioni di contratto che ha predeterminato, di fatto offre un contratto rivolgendosi ad incertam personam, manifestando la volontà di concludere quel contratto. Considerando l'offerta, è poi possibile affermare che la completezza che la caratterizza non concede al destinatario alcun potere di trattativa.

Pertanto, l'attività della impresa assicuratrice, di pubblicazione delle condizioni e delle tariffe dei propri contratti di assicurazione, in altre parole, del preventivo, potrebbe idoneamente integrare gli estremi di una vera e propria offerta al pubblico.

21M. Hazan, La nuova assicurazione della rca nell'era del risarcimento diretto, Giuffrè, Milano, 2006.

Secondo l'impostazione adombrata, seguita dall'Istituto di Vigilanza ²² e maggiormente rispondente alle evidenze della prassi, sarebbe l'assicuratore la parte proponente.

Quanto alla seconda prospettiva, quella che interessa la c.d. verifica preassuntiva, è possibile affermare che il mantenimento dell'obbligo imposto all'assicuratore, di accettare le proposte provenienti dai potenziali contraenti, è stato accompagnato dal necessario controllo preventivo circa l'esattezza delle informazioni fornitegli dagli aspiranti contraenti. È opportuno dire che, già nella vigenza dell'art. 11 della l. n. 990/69, le verifiche potevano essere effettuate. È solo che allora, nella maggior parte dei casi, i controlli venivano effettuati a contratto già stipulato; né l'assicuratore era posto in condizione di impedire il perfezionamento della polizza, adducendo la necessità di dover effettuare delle verifiche preassuntive.

Il principio di prevalenza e conservazione del contratto assicurativo, la cui genesi obbligatoria attendeva a fini di carattere sociale, non poteva essere subordinata a vicende prenegoziali tipicamente privatistiche.

Col "nuovo" Codice delle Assicurazioni, il legislatore dimostrava invece di aver preso atto del fatto che l'obbligo a contrarre non poteva limitarsi ad una indiscriminata accettazione di qualsiasi rischio, dovendo, al contrario, misurarsi con l'esigenza di una sana e prudente gestione della fase assuntiva, consentendo all'impresa di coniugare il proprio dovere di copertura con l'esigenza di filtrare eventuali condotte scorrette e fraudolente; condotte andate diffondendosi col

²²Circc. Ivass 14/15 ottobre 1996, nn. 283/284; Circ. n. 502/D del 25 marzo 2003.

passare degli anni e spesso realizzate in fase di stipula attraverso la mistificazione dei dati personali rilasciati dai clienti all'atto del preventivo. L'importanza dei controlli precontrattuali era, peraltro, confermata dallo stesso tenore della formula utilizzata dal legislatore e dal fatto che quelle verifiche fossero espressamente qualificate in termini di "necessarietà" (interpretabile, dunque, come obbligatorietà).

In conclusione, l'art. 132 del Codice delle assicurazioni private obbliga le imprese di assicurazione ad accettare, secondo le condizioni e le tariffe preventivamente pubblicate, ogni rischio derivante dalla circolazione dei veicoli e dei natanti. Le Compagnie sono obbligate ad assicurare chiunque si presenti con l'intenzione di stipulare un contratto r.c. auto (solo la garanzia r.c. auto è oggetto dell'obbligo) secondo le tariffe in vigore al momento della richiesta di stipula, pur mantenendo la libertà di verificare la correttezza e la veridicità dei dati forniti dal cliente al fine di scongiurare eventuali truffe. Esse sono tenute, quindi ad accettare le proposte per l'assicurazione obbligatoria dei veicoli a motore e natanti che siano loro presentate.

2.2 La sentenza della Corte di Giustizia CE, Grande Sezione, 28 aprile 2009, n. C-518/06.

Con lettera del 22 marzo 2004 la Commissione richiamava l'attenzione della Repubblica italiana sui problemi di compatibilità della legge n. 990/69. In tal senso la Commissione segnalava di aver ricevuto diverse denunce di imprese

di assicurazione a proposito di sanzioni inflitte dall'ISVAP in quanto l'obbligo a contrarre di cui all'art. 11, comma 1, di detta legge sarebbe stato aggirato con la fissazione di tariffe esorbitanti. Ciò in quanto, secondo l'Esecutivo europeo, la normativa italiana ha l'effetto di costituire un sistema di premi regolamentati e di impedire alle imprese di assicurazione di commercializzare liberamente i propri servizi, pregiudicando la realizzazione del mercato unico in materia di assicurazioni. A tali contestazioni, la Repubblica italiana rispondeva che la legge n. 990/69 era conforme al diritto comunitario. Rende noto che un'approvazione preventiva delle tariffe non era necessaria e che, quindi, le imprese di assicurazione erano libere di scegliere le loro tariffe. Mediante un'ulteriore lettera di diffida complementare, la Commissione sollevava, altresì, la questione relativa alla compatibilità dell'obbligo a contrarre con gli artt. 43 e 49 del Trattato istitutivo della Comunità Europea²³.

Il ricorso proposto dalla Commissione Europea confermava, in primo luogo, gli addebiti sulla presunta incompatibilità dell'obbligo a contrarre con gli artt. 43 e 49 del Trattato CE. Esso avrebbe, infatti, generato, un pregiudizio a scapito delle imprese di assicurazione aventi sede legale negli altri Stati membri

²³Si tratta del Trattato che ha istituito la Comunità Europea, firmato a Roma il 25 marzo 1957 ed entrato in vigore il 1° gennaio 1958 dopo essere stato reso esecutivo dall'Italia con l. 14 ottobre 1957, n. 1203. Il Trattato è stato, poi, modificato sia dal Trattato di Amsterdam del 2 ottobre 1997, sia dal Trattato di Nizza del 26 febbraio 2001. Gli artt. 43 e 49, così come modificati dall'art. 6 del Trattato di Amsterdam, corrispondono, rispettivamente, ai previgenti artt. 52 e 59 del Trattato di Roma (così come risultava dalla numerazione anteriore alle citate variazioni). In particolare, l'art. 43 sancisce il diritto di stabilimento, in base al quale vengono vietate le restrizioni alla libertà dei cittadini di uno Stato membro di stabilirsi nel territorio di un altro Stato membro; come precisa il comma 2, tale libertà di stabilimento comprende anche "la costituzione e la gestione di imprese alle condizioni definite dalla legislazione del Paese di stabilimento per i propri cittadini". L'art. 49, invece, vieta le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità "durante il periodo transitorio nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in un Paese della Comunità che non sia quello del destinatario della prestazione".

dell'Unione Europea, le quali intendessero stabilirsi o prestare servizi in Italia. Le stesse non sarebbero libere di decidere autonomamente quali servizi prestare e a quali soggetti rivolgere l'offerta, con ripercussioni sui costi sopportati dagli assicuratori, specialmente quelli che volessero svolgere soltanto saltuariamente le proprie attività nel territorio italiano.

In secondo luogo, venivano ribadite le perplessità manifestate riguardo una normativa per effetto della quale i premi relativi all'assicurazione responsabilità civile auto devono essere calcolati in base a parametri determinati e assoggettati ad un controllo a posteriori.

Infine, la Commissione constatava che essendo l'obbligo a contrarre finalizzato a tutelare i proprietari di autoveicoli che intendano reperire una compagnia disposta ad assicurarli, sarebbe irragionevole gravare di esso tutte le imprese operanti sul territorio italiano e non unicamente quelle che agiscono in particolari aree territoriali quali le regioni dell'Italia meridionale, dove gli assicuratori, a causa di particolari condizioni socio-economiche, si dimostrano assai più restii a stipulare polizze del ramo r.c. auto. In altre parole, per garantire il reperimento di una polizza ai soggetti residenti in tali territori si adopera, secondo la Commissione, un rimedio che penalizza economicamente le imprese e gli assicurati stanziati nelle restanti regioni del Paese.

La Corte, dopo aver esaminato il contesto normativo, sia comunitario (direttive nn. 72/166/CEE, 84/5/CEE, 92/49/CEE) sia nazionale (articoli 11, comma 1 e comma 1 bis, 12 bis e 12 quater della legge n. 990/1969 nonché

articoli 35, n. 1, 131, 132, 313 e 314 del codice delle assicurazioni) ha riconosciuto, in effetti, che l'obbligo in questione "costituisce un'ingerenza sostanziale nella libertà di contrarre"; non solo in quanto condiziona il libero accesso al mercato di imprese che si trovano costrette a soddisfare ogni richiesta della clientela, ma anche perché coprire ogni tipologia di rischio determina la sopportazione di costi aggiuntivi, spesso notevoli, che incidono sulla pianificazione delle strategie aziendali. Ne deriva che le imprese italiane si trovano ad essere avvantaggiate sia in quanto l'ingresso nel mercato di imprese straniere è reso, in questo modo, "meno attraente", ma soprattutto in virtù del fatto che le compagnie che comunque decidessero di accedervi troverebbero maggiori difficoltà nello "svolgere immediatamente una concorrenza efficace" nei confronti delle imprese italiane.

Tuttavia, una siffatta restrizione alla libertà di stabilimento ed alla libera prestazione dei servizi può peraltro essere ammissibile: ove sussistano ragioni imperative di interesse pubblico - se essa è idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito - e non vada oltre quanto necessario per il suo raggiungimento. In ordine all'argomento addotto dalla Commissione secondo cui sarebbe sproporzionato imporre alle imprese assicurative un obbligo a contrarre nei confronti di tutti i potenziali clienti, e ciò sull'intero territorio italiano, la Corte ha sostenuto che la Repubblica italiana, stanti le condizioni caratterizzanti l'area meridionale e che esigono misure correttive affinché l'assicurazione obbligatoria possa essere offerta a condizioni accettabili tanto per i contraenti

quanto per le imprese di assicurazioni, ha opportunamente ritenuto di imporre a tutte le imprese operanti sul proprio territorio un obbligo a contrarre nei confronti di tutti i proprietari di autoveicoli residenti in Italia, al fine di evitare che tali imprese si ritirino dalla parte meridionale del territorio italiano. La Corte ritiene, quindi, che l'obbligo a contrarre è idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non va al di là di quanto è necessario per il suo conseguimento, rispettando il principio di proporzionalità.

Conclude, dunque, respingendo le censure avanzate dalla Commissione²⁴. L'obbligo a contrarre e, di conseguenza l'ingerenza statale nell'autonomia privata vengono, pertanto, ritenuti giustificati e compatibili con i principi del diritto comunitario²⁵.

3. Le critiche mosse al sistema r.c. auto italiano e i modelli vigenti negli altri Stati membri UE.

Secondo molti, l'obbligo a contrarre nel settore assicurativo automobilistico auto italiano avrebbe creato una sorta di sbarramento a scapito delle imprese di assicurazione aventi sede legale negli altri Stati membri

24M. Rossetti, Tanto tuonò che piovve: come sopravvisse l'obbligo a contrarre, in Il blog di Marco Rossetti, Postilla.it;

25Foro.it, 2009, IV, 329; Corte di Giustizia, sentenza 28.04.2009, causa C-518/06: "La restrizione alla libertà di stabilimento e di prestazione dei servizi, derivante dall'obbligo a contrarre imposto alle compagnie del ramo r.c. auto operanti in Italia, non viola gli art. 43 e 49 del trattato CE, in quanto è giustificata dal perseguimento di un obiettivo di interesse pubblico quale quello di tutelare le vittime di incidenti stradali, e non va al di là di quanto è necessario per il suo conseguimento. L'obbligo, per le imprese di assicurazione operanti in Italia nel ramo r.c. auto, di calcolare i premi conformemente alle loro basi tecniche sufficientemente ampie e risalenti ad almeno cinque anni, non istituisce un sistema di previa autorizzazione o di comunicazione sistematica delle tariffe e, conseguentemente, non lede il principio di libertà tariffaria né viola gli art. 6, 29 e 39 della direttiva 92/49 CEE. Il controllo esercitato dall'ISVAP sulle modalità con cui le imprese di assicurazione operanti in Italia calcolano i loro premi e servizi, nonché la relativa imposizione di sanzioni, non viola la ripartizione di competenze tra lo Stato membro di origine e lo Stato membro ospitante stabilita dall'art. 9 della direttiva n. 92/49 CEE.

dell'Unione Europea, le quali intendessero stabilirsi o prestare servizi in Italia²⁶. Le stesse non sarebbero libere di decidere autonomamente quali servizi prestare e a quali soggetti rivolgere l'offerta, con ripercussioni sui costi sopportati dagli assicuratori, specialmente quelli che volessero svolgere soltanto saltuariamente le proprie attività nel territorio italiano. Tale questione è stata oggetto di profonda indagine dottrinale ²⁷, che l'ha ritenuta infondata sulla base di diverse argomentazioni. È stato evidenziato che gravare dell'obbligo a contrarre unicamente le imprese italiane e non anche le compagnie aventi sede legale negli altri Stati membri sarebbe iniquo e "discriminatorio"; inoltre, una distinzione di questo tipo concederebbe alle sole compagnie straniere la possibilità di gestire in maniera più libera i rapporti con specifiche categorie di assicurandi.

Per meglio comprendere le critiche mosse dagli Stati membri, è opportuno analizzare brevemente i modelli adottati dai principali Paesi Europei ²⁸. In Francia, un organo, denominato Bureau Central de Tarification, in caso di rifiuto da parte dell'assicuratore e su richiesta del contraente ridetermina l'ammontare del premio in misura equa senza che la compagnia possa declinare nuovamente la richiesta. Il sistema tedesco, pur prevedendo l'obbligo a contrarre, prevede particolari ipotesi in cui le imprese possono rifiutarsi di stipulare la polizza. La

26A. Grosso, Mercato unico europeo e concorrenza nel settore r.c. auto, in Contr. impr. Europa, 2007, II, 828.

27A. Grosso, Mercato unico europeo e concorrenza nel settore r.c. auto, in Contr. impr. Europa, 2007, II, 825

28 Sui sistemi alternativi all'assicurazione obbligatoria della r.c.a. vedasi: M.Fraschina, Obbligo a contrarre nell'ambito della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli. Rivista giuridica della circolazione e dei trasporti - Aci – 2010, n.4 luglio-agosto; V.Cuocci, Dall'assicurazione obbligatoria r.c. auto alla no fault-insurance, Giuffrè, Milano, 2013, 277.

Spagna, invece, ha istituito un ente di diritto pubblico, il Consorcio de Compensation de Seguros, che in caso di diniego dell'impresa, al termine di un particolare procedimento, può accollarsi i rischi di cui siano portatori quei soggetti che non abbiano reperito una compagnia disposta ad assicurarli. Altri Stati, infine, adottano meccanismi ancora diversi: in Grecia ed in Olanda è lo stesso Ministero a determinare i livelli minimi e massimi per la fissazione di premi riguardanti rischi aggravati.

Per converso, la normativa italiana si caratterizza per una maggiore rigidità. Prima che il d.lgs. n. 209/2005 riproponesse l'obbligo a contrarre, per aggirare i limiti intrinseci che lo caratterizzano e lo rendono non in linea con quello che dovrebbe essere un mercato concorrenziale, era stata ipotizzata l'introduzione del sistema delle bad companies²⁹. Ovvero di imprese specializzate nella copertura di rischi assai elevati, rifiutati dagli altri assicuratori, e che, per il fatto di svolgere questo ruolo socialmente vantaggioso, beneficiano di sussidi statali o di fondi provenienti da contributi versati dalla collettività degli assicurati. Le imprese assicuratrici avrebbero potuto rifiutare di contrarre e il rischio rifiutato sarebbe stato assunto dalle bad companies. Queste compagnie avrebbero avuto il vantaggio di coprire determinati segmenti di mercato, sopperendo all'assenza, negli stessi, delle altre imprese; peraltro, l'impossibilità di

²⁹Buzzacchi-Siri, Efficienza ed equità nell'assicurazione r.c.a.: ri-regolamentare per liberalizzare?, in Mercatoconc.regole, 2002, 436; Il sistema delle bad companies viene ritenuto incompatibile con quello dell'obbligo a contrarre da ORIO, La funzione dell'assicurazione tra libero mercato e obbligatorietà: un difficile binomio, in L'assicurazione della responsabilità civile da circolazione veicoli tra mercato, concorrenza e obbligatorietà, a cura di G. Morbidelli, Torino, 2003,61.

eliminare i notevoli costi aggiuntivi andrebbe necessariamente attribuito, almeno in parte, ai soggetti cui si è fatto riferimento.

Nonostante tali proposte, il legislatore italiano, come si è visto, non ha optato per alternative come quelle finora descritte e ha ribadito il sistema dell'obbligo a contrarre, differenziandosi dagli altri Paesi membri.

CAPITOLO III

CRITICITA' DELL'ASSICURAZIONE OBBLIGATORIA DELLA R.C.A.

1. Eterogenesi della crisi dell'assicurazione r.c.a.

Il sistema dell'assicurazione obbligatoria r.c.a., brevemente descritto nelle pagine che precedono, ha mostrato negli ultimi anni numerose deficienze: premi assicurativi elevativi, frodi, irrazionale distribuzione del rischio, elevato contenzioso con annessi costi processuali, costi di amministrazione elevati³⁰. La crisi di questo settore si è poi acuita in un particolare momento storico che ha visto la graduale liberalizzazione del mercato assicurativo. Il passaggio a un sistema liberalizzato avrebbe dovuto indurre le imprese assicurative a tenere un comportamento competitivo e a ridurre i premi assicurativi. Ciò non è accaduto. Si è verificato, anzi, l'inverso: dopo la liberalizzazione è stato registrato un incremento dei premi assicurativi³¹. L'aumento vertiginoso dei premi ha indotto il legislatore ad adottare una pluralità di interventi correttivi, tra i quali è possibile annoverare la legge 57/2001, che tentava di ridurre i costi di risarcimento grazie alla fissazione di standard valutativi per le lesioni micropermanenti. Anche l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha rilevato tali anomalie e ha pubblicato un'indagine conoscitiva sull'assicurazione obbligatoria r.c.a.³². L'autorità indipendente ha rilevato che “accanto a comportamenti collusivi delle imprese già accertati nell'anno 2000, il mercato della r.c.a. presenta delle

30 G. Alpa, Progetti di riforma, Cedam, 1982, 168.

31 Buzzacchi-Siri, Crisi, efficienza ed equità nel mercato dell'assicurazione r.c.a., relazione all'incontro su antitrust e regolazione, Milano 22 giugno 2001:

32 Sul punto si veda l'Indagine Conoscitiva dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel settore dell'assicurazione r.c.a., 2003.

anomalie che sicuramente non hanno incentivato le imprese a competere, ma a cui dal canto loro le imprese non hanno saputo reagire efficacemente, come invece accaduto in altri Paesi che hanno sperimentato la liberalizzazione. A conclusione dell'indagine, l'Autorità ritiene che una rivisitazione dell'assetto distributivo ed una radicale innovazione del meccanismo di indennizzo indiretto, almeno con riferimento ai danni a cose, possano contribuire al raggiungimento di un corretto assetto concorrenziale. Soluzioni diverse rispetto all'attuale sistema di distribuzione monomarca, accompagnate da adeguati incentivi, anche connessi con un diverso sistema di remunerazione degli agenti, faciliterebbero il confronto del consumatore tra prodotti concorrenti e dunque una maggiore mobilità della domanda a vantaggio della concorrenza tra imprese. Il passaggio a forme di indennizzo diretto nell'ambito della responsabilità civile, a sua volta, dovrebbe comportare la ricerca individuale di soluzioni efficienti, essendo in questo caso rinvenibile un interesse effettivo dell'impresa a fornire un servizio di qualità elevata a prezzi contenuti al fine di non perdere i propri clienti.”

Da recenti analisi statistiche è emerso che, nonostante gli interventi correttivi susseguitisi negli anni, il settore dell'assicurazione è ancora in crisi e i premi assicurativi in costante e vertiginoso aumento³³. Le cause di ciò, secondo l'Ania (Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici) sono imputabili a

³³ Indagine conoscitiva sulle determinanti della dinamica del sistema dei prezzi e delle tariffe, sull'attività dei pubblici poteri e sulle ricadute sui cittadini e consumatori, presentata al Senato in data 14 luglio 2010 dal Presidente dell'Ania. L'indagine è reperibile sul sito web dell'Ania.

molteplici fattori: aumento dei massimali previsti dalla normativa europea³⁴; aumento del fabbisogno tariffario derivante dalla modifica della normativa sul bonus malus³⁵ e decisioni dei tribunali sempre più generose in tema di danni alla persona. È inoltre emerso che in Italia la frequenza dei sinistri, rispetto agli altri paesi europei, è particolarmente elevata, così come il costo totale dei risarcimenti.

2. La liberalizzazione del settore assicurativo.

La liberalizzazione delle tariffe RCA, avviata dal 1° luglio 1994, rappresenta uno dei momenti fondamentali della disciplina comunitaria tendente alla creazione di un mercato unico delle assicurazioni. Dal 1970 – data di entrata in vigore della Legge 990/1969 – al 1995 – data di entrata in vigore del D.lgs. 175/1995, che attuò la Terza Direttiva in materia r.c.a. – non era infatti consentito agli assicuratori di determinare liberamente il premio. L’art. 11 della L. 990/1969 prevedeva che premi puri e caricamenti fossero determinati dalle imprese secondo criteri prestabiliti, e fossero prima della loro applicazione inviati al Ministero dell’Industria. Questo, a sua volta, ricevute dagli assicuratori le tariffe che intendevano praticare al pubblico, formulava una proposta di approvazione e la sottoponeva al Comitato Interministeriale dei Prezzi (CIP), al quale spettava il potere di approvare le tariffe con provvedimento pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale.

Completava il sistema la previsione della sostituzione automatica delle tariffe

34 Con la quinta Direttiva sull’assicurazione obbligatoria r.c.a. si è passati da un massimale unico di 774.000,00 euro al massimale di 2,5 milioni di euro per i danni alla persona e 500.000,00 euro per i danni alle cose.

35 La Legge 40/2007 ha stabilito che in caso di sinistro in cui siano coinvolti due veicoli con una responsabilità pari al 50% non scatta il malus per nessuno dei due conducenti assicurati. Infine, tale normativa attribuisce la classe di merito su base familiare.

approvate dal CIP a quelle, eventualmente difformi, contenute nel singolo contratto.

È opportuno segnalare che il percorso verso un mercato unico assicurativo continui, ad oggi, ad essere arduo, data la complessità del settore, la sua forte segmentazione, nonché la necessità di contemperare il principio di tutela della concorrenza con le esigenze di stabilità proprie delle imprese di assicurazione. Infatti, i mercati dell'assicurazione dei rischi di massa, in generale, e della RCA, in particolare, continuano ad avere dimensione nazionale³⁶.

2.1 Il processo di liberalizzazione in seno alla Comunità Europea.

L'attuale disciplina comunitaria trae origine dalle norme in materia di libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali del Trattato che istituisce la Comunità Economica Europea (parte II, titolo III); in tal senso, le imprese di assicurazione sono analizzate dal legislatore comunitario sotto i profili della libertà di stabilimento (art. 43 ss.) e della libera prestazione dei servizi (art. 49 ss.)³⁷. L'obiettivo di liberalizzare il settore assicurativo è stato perseguito a livello comunitario attraverso tre generazioni di direttive, volte alla creazione di un mercato unico. L'avvio del processo di liberalizzazione risale al 1973, quando vengono emanate le prime direttive inerenti il settore assicurativo nel suo complesso, che introducono il principio della libertà di stabilimento (host country control), in virtù del quale le compagnie di assicurazione aventi la sede principale nel territo-

36 Si veda la Comunicazione interpretativa della Commissione - Libera prestazione dei servizi e interesse generale nel settore delle Assicurazioni, in G.U.C.E. 16 febbraio 2000, n. C43.

37 La libertà di stabilimento consiste nel diritto riconosciuto ai cittadini di uno Stato membro di esercitare in maniera stabile e continuativa la propria attività in un altro Stato membro secondo le norme da quest'ultimo previste per i propri cittadini. La libertà di prestazione dei servizi si distingue dalla libertà di stabilimento per il carattere temporaneo e non permanente dell'attività svolta in un altro Stato membro.

rio di uno Stato membro hanno il diritto di esercitare l'attività assicurativa, mediante l'apertura di succursali od agenzie, nel territorio di un qualsiasi altro Stato membro. Poiché l'accesso all'attività assicurativa è subordinato ad un'autorizzazione preventiva rilasciata dallo Stato in cui si intende svolgere tale attività, è evidente che per operare in più Stati comunitari l'impresa doveva richiedere più autorizzazioni. Con la seconda generazione di direttive viene introdotto il fondamentale principio della libertà di prestazione di servizi, in virtù del quale tutte le imprese comunitarie possono svolgere liberamente la propria attività nel territorio della Comunità pur senza dotarsi di qualsiasi forma di organizzazione stabile nel Paese in cui intendono operare, in regime, appunto, di libera prestazione dei servizi transfrontalieri. La direttiva prevede una diversa disciplina per i rischi di massa ed i grandi rischi, introducendo, per questi ultimi, una significativa semplificazione dell'attività di vigilanza, che rimane sostanzialmente di competenza del Paese d'origine.

La terza generazione di direttive ha stabilito il principio dell'home country control, il principio della licenza unica e ha abolito la vigilanza sostanziale, sostituendola con una vigilanza limitata al controllo di solvibilità da parte delle imprese.

Prezzi e condizioni di polizza possono, quindi, essere contrattati liberamente dalle parti, laddove prima le imprese, nella maggior parte dei Paesi comunitari, erano tenute a chiedere l'autorizzazione delle autorità di vigilanza competenti.

2.2 La terza direttiva danni.

Con le direttive di terza generazione, vita e danni, si completa il processo di liberalizzazione teso alla creazione di un mercato unico europeo delle assicurazioni. Per effetto della terza direttiva danni, in particolare, le tariffe nel ramo RCA, precedentemente sottoposte, in Italia come nella gran parte dei Paesi europei, ad un regime di prezzi amministrati, sono state liberalizzate. La liberalizzazione riguarda anche le condizioni generali di contratto, che non devono più essere approvate dai competenti organi di controllo dei singoli Paesi, ma possono essere liberamente determinate dalle compagnie di assicurazione.

Agli Stati membri, infatti, è fatto divieto di imporre l'obbligo di approvazione preventiva o di comunicazione sistematica delle condizioni generali e speciali di polizza, delle tariffe nonché dei formulari e altri stampati che l'impresa abbia intenzione di utilizzare nelle sue relazioni con i contraenti. Gli Stati membri possono esigere solo la comunicazione non sistematica di queste condizioni e degli altri documenti, senza che tale prescrizione possa costituire per l'impresa una condizione preliminare per l'esercizio dell'attività. Tuttavia, gli Stati membri possono mantenere o introdurre la notifica preventiva o l'approvazione delle maggiorazioni di tariffe proposte, ma solo in quanto elementi di un sistema generale di controllo dei prezzi (art. 6, 29 e 39)³⁸. Peraltro, la direttiva prevede che per le assicurazioni obbligatorie gli Stati membri possano mantenere l'obbligo di

³⁸ Il governo italiano ha invocato tali articoli della Direttiva comunitaria per l'applicazione del "blocco" delle tariffe dell'assicurazione RCA, introdotto dal Decreto Legge 28 marzo 2000, n. 70, recante disposizioni urgenti per il contenimento delle spinte inflazionistiche, convertito con Legge 26 maggio 2000, n. 137. Tale misura non ha sortito gli effetti sperati: non riuscì infatti a superare indenne l'esame dei controlli comunitari.

comunicazione preventiva ed in via sistematica delle sole condizioni di contratto (art. 30). Tale obbligo è stato mantenuto, data la notevole rilevanza sociale del settore delle assicurazioni obbligatorie, per consentire all'autorità di vigilanza competente l'individuazione delle condizioni di polizza contrarie alla legge prima che queste possano nuocere al consumatore; si tratta quindi di un mero controllo di legittimità che non investe la congruità economica delle tariffe.

Accanto alla liberalizzazione delle tariffe, la direttiva introduce due principi fondamentali per la creazione di un mercato europeo delle assicurazioni: il principio della licenza unica e quello del controllo del Paese d'origine. In base al principio della licenza unica, in virtù del reciproco riconoscimento delle autorizzazioni rilasciate dagli Stati membri, è previsto che le imprese assicurative possano liberamente operare in ogni Stato membro, oltre le frontiere in cui hanno sede, sia in regime di libero stabilimento che in regime di libera prestazione dei servizi, mediante un'unica autorizzazione, rilasciata dallo Stato membro in cui le compagnie hanno sede (art. 4). Speculare a tale principio è quello dell'home country control, per effetto del quale "la vigilanza finanziaria su un'impresa di assicurazione, compresa quella sulle attività da questa esercitate tramite succursali o in regime di prestazione di servizi, rientra nella competenza esclusiva dello Stato membro d'origine".

Il confronto tra i vari ordinamenti nazionali richiesto dall'attuazione di tale principio dovrebbe favorirne l'armonizzazione, con l'introduzione di forme di collaborazione tra i vari organi di controllo dei singoli Stati membri.

L'armonizzazione minimale prevista dalla direttiva riguarda sia le condizioni di accesso che quelle di esercizio dell'attività assicurativa. Per quanto concerne le norme sull'accesso all'attività assicurativa, la direttiva ha sostanzialmente confermato le condizioni previste dalla prima direttiva danni; in ordine alle condizioni di esercizio, le norme contenute nella direttiva prevedono principalmente le modalità e le forme del controllo mediante una continua verifica, da parte dell'Autorità di vigilanza del Paese d'origine, della stabilità e della sana e prudente gestione delle imprese di assicurazione. Tale controllo si esplica innanzitutto con la verifica da parte dello Stato membro d'origine dello stato di solvibilità, della costituzione di riserve tecniche sufficienti per l'insieme delle attività dell'impresa assicurativa, dell'esistenza di una efficiente organizzazione amministrativa e contabile e di adeguate procedure di controllo interno; a tal fine, la direttiva detta disposizioni molto puntuali in ordine all'ammontare ed alla costituzione rispettivamente delle riserve tecniche e del margine di solvibilità. Lo Stato membro d'origine ha altresì il potere di revocare l'autorizzazione accordata, nel caso in cui il richiedente non ne faccia uso entro dodici mesi dal rilascio ovvero cessi l'attività per un periodo superiore a sei mesi, nel caso in cui non soddisfi più le condizioni di accesso ovvero violi "gravemente" gli obblighi che la normativa prescrive per le imprese di assicurazione. In tema di trasferimento di portafoglio di contratti sottoscritti in regime di libero stabilimento o di libera prestazione di servizi, lo Stato membro d'origine del cessionario deve attestare che

“questi dispone, tenuto conto del trasferimento, del margine di solvibilità necessario”.

Il principio del controllo del Paese d'origine non esclude, peraltro, un residuale potere di controllo in capo alle competenti Autorità di vigilanza dello Stato in cui l'impresa esercita la propria attività; lo Stato membro in cui è localizzato il rischio può, difatti, eccezionalmente impedire la sottoscrizione di un contratto di assicurazione contrario “alle disposizioni legali d'interesse generale in vigore nello Stato membro in cui è situato il rischio”; in generale, allo Stato membro ospite residua un potere di sorveglianza di carattere generale che lo legittima ad adottare tutte le misure ritenute necessarie per impedire o reprimere ogni condotta contraria a norme di diritto interno, ivi compreso il potere di sanzionare eventuali infrazioni compiute nel proprio territorio.

Anche per ciò che concerne l'aspetto fiscale, è prevista l'applicazione delle imposte indirette e degli oneri parafiscali che gravano sui premi di assicurazione nello Stato membro in cui il rischio è localizzato, fatta salva la possibilità di “un'ulteriore armonizzazione”.

In definitiva, il principio del mutuo riconoscimento e della licenza unica non deve costituire un mezzo per consentire all'impresa assicurativa di “sottrarsi ai criteri più rigidi in vigore in un altro Stato membro sul cui territorio intende svolgere la maggior parte delle proprie attività”.

2.3 Precedenti esperienze di liberalizzazione tariffaria.

Istituzioni e operatori del settore erano concordi nel ritenere che la deregolamentazione avrebbe rappresentato uno shock positivo per l'industria assicurativa, inducendo un aumento nella competitività del settore, come peraltro si era verificato nel Regno Unito e in Francia³⁹, nel momento in cui tali Paesi, precedentemente rispetto dell'emanazione delle Terze Direttive, avevano liberalizzato prezzi e condizioni contrattuali.

Il Regno Unito, che, per dimensioni, rappresenta il secondo mercato dell'assicurazione danni nell'area comunitaria, è il Paese con il grado di regolamentazione più basso. Già prima del 1994, la vigilanza era praticamente limitata al controllo dei margini di solvibilità, prevedendo inoltre regole sulla pubblicizzazione delle informazioni da parte delle imprese. I principi alla base del modello di regolamentazione britannico sono stati sostanzialmente recepiti dalle direttive comunitarie di terza generazione.

Nel Regno Unito, sin dal 1982, con l'Insurance Companies Act, le imprese possono fissare liberamente prezzi e condizioni di polizza.

La deregulation introdotta nel 1982 ha esplicitato il principale effetto di una sostanziale diminuzione del grado di concentrazione nel settore assicurativo. Le imprese di maggiori dimensioni hanno perso quote di mercato a vantaggio di operatori specializzati in determinate aree geografiche, in prodotti o profili di rischio, nonostante il processo di consolidamento realizzato mediante molteplici

³⁹ Sul punto si veda l'Indagine Conoscitiva dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel settore dell'assicurazione r.c.a., 2003.

operazioni di concentrazione orizzontale. Nel 1981, alla vigilia della deregulation, le prime 15 imprese attive nel settore assicurativo effettuavano complessivamente quasi l'80% della raccolta premi, nel 1987 non raggiungevano il 70%, mentre nel 1994 raccoglievano circa il 65% dei premi. Attualmente, seppure il mercato assicurativo britannico continua ad essere caratterizzato da una significativa frammentazione, si osserva un livello di concentrazione più elevato rispetto al passato, come conseguenza del processo di ristrutturazione che ha interessato l'industria assicurativa negli ultimi anni.

Un ulteriore fenomeno caratteristico del mercato britannico è la presenza massiccia di imprese straniere; a seguito delle direttive di terza generazione, tale tendenza si è ulteriormente rafforzata e numerose imprese aventi la propria sede legale al di fuori dell'area comunitaria hanno deciso di stabilirsi nel Regno Unito, al fine di beneficiare delle possibilità offerte dalla liberalizzazione introdotta in tutti i Paesi UE. Inoltre, il grado di concorrenzialità del mercato risente favorevolmente delle modalità distributive dei prodotti assicurativi che caratterizzano il Regno Unito. Nel 1998, il 59% della raccolta premi nel settore dell'assicurazione auto era realizzato da intermediari indipendenti (brokers e rivenditori multimarca), il 34% dalle compagnie di vendita diretta, il 6% da dipendenti delle imprese, e solo l'1% da agenti monomarca.

La liberalizzazione ha determinato, infine, una riduzione e una maggiore volatilità dei margini di profitto nel Regno Unito.

Anche in Francia le direttive di terza generazione non hanno avuto un forte impatto sulla competitività interna del mercato assicurativo nazionale, in quanto esso stesso è, di fatto, deregolamentato sin dalla metà degli anni '80. L'elevato grado di competizione su prezzi e prodotti ha determinato bassi margini di profitto, anche se questi risultano meno volatili rispetto a quelli presenti nel Regno Unito. Un'ulteriore differenza rispetto al Regno Unito risiede nelle modalità distributive. Seppure in precedenza prevalevano distributori operanti in esclusiva, successivamente si sono affermati nuovi canali ed è diminuito il ruolo degli operatori tradizionali (agenti in esclusiva e collocamento diretto delle mutue). Nel 1999 i principali canali distributivi erano gli agenti monomandatari e le cosiddette "mutuelles sans intermediaires", imprese che collocano i propri prodotti direttamente, senza l'ausilio di intermediari. Ciascuno di tali canali colloca circa il 37% delle polizze auto; tali valori sono comunque sensibilmente inferiori a quelli esistenti in precedenza; ad esempio, le mutue hanno registrato una contrazione di oltre 10 punti percentuali nell'ultimo decennio. Contestualmente, è aumentata l'importanza dei brokers (più del 7%), e delle imprese attive nella vendita diretta mediante strumenti telematici o attraverso gli sportelli bancari (9%).

La prevalenza di metodi di vendita monomarca che caratterizzava il mercato assicurativo francese nella metà degli anni '80 (agenti in esclusiva e imprese che vendono attraverso i propri dipendenti) ha costituito un'indubbia barriera all'entrata in detto mercato, elemento che contribuiva a spiegare la ridotta pre-

senza di imprese straniere in tale mercato negli anni immediatamente successivi alla deregulation del 1986.

In ogni caso, nel corso del tempo sono entrate numerose nuove imprese estere, acquisendo quote di mercato significative. Inoltre, il sistema distributivo si è evoluto: è aumentato il peso degli intermediari multimarca e delle nuove forme di vendita diretta, mentre è diminuito il ruolo del canale agenziale.

Differentemente dalle esperienze appena segnalate, l'Italia, sorprendentemente, non ha tratto beneficio alcuno dal processo di liberalizzazione. O almeno, non ancora. La liberalizzazione avrebbe dovuto produrre un significativo aumento del grado di concorrenzialità nel mercato RCA. Siffatta competizione doveva manifestarsi non solo come pressione sul livello dei prezzi, ma anche su variabili quali tipologia e qualità dei prodotti offerti, creazione di nuovi canali distributivi, affermazione di operatori in grado di agevolare il confronto tra le offerte delle diverse imprese, e in generale come tendenza al contenimento dei costi.

In tale contesto, dovevano venire meno gli elementi potenzialmente idonei all'affermarsi di comportamenti collusivi⁴⁰.

40 Sigma, Deregolamentazione e apertura del mercato: l'assicurazione europea alla vigilia di una nuova era competitiva, a cura di Swiss Re, 7/1996. La Swiss Re, uno dei leader mondiali nel settore della riassicurazione, ha svolto il citato studio approfondito sull'argomento, nel quale si sottolinea come le modifiche nel comportamento degli operatori innescate dalla liberalizzazione dovevano essere particolarmente evidenti proprio nei Paesi maggiormente regolamentati: *"The structural changes resulting from deregulation will cause fundamental changes in market behavior within the insurance industry: the strategy of maximizing turnover is no longer a recipe for success. In future, companies will compete over prices, products, underwriting criteria, innovative sales methods and financial standing. Especially in markets like Germany and Italy, where price regulation has so far been in force, the current tendency for companies to cooperate via cartel-like agreements will be replaced by more rivalry and competition. Insurance companies will structure their prices and products in an attempt to grab market shares from other suppliers"*.

In ogni caso, il più importante effetto atteso dalla liberalizzazione dei premi e delle condizioni di contratto era, certamente, la diminuzione del livello medio delle tariffe. Ciò, purtroppo, non si ancora verificato, così come dimostrano le recenti statistiche Istat che segnalano come le tariffe dalla liberalizzazione ad oggi abbiano subito un aumento del 7%⁴¹.

3. Le tariffe.

Come precedentemente segnalato, prima della liberalizzazione era il regolatore a determinare la struttura ed il livello delle tariffe, provvedendo inoltre all'autorizzazione preventiva delle condizioni generali di polizza praticate dalle singole imprese.

Più esattamente, la tariffa era stabilita dal Comitato Interministeriale dei Prezzi (CIP), su proposta dell'allora Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato. La proposta del Ministero dell'Industria era basata sul parere di una Commissione di esperti (Commissione Filippi) costituita presso il Ministero stesso⁴². Con frequenza annuale la Commissione indicava il premio puro ritenuto adeguato per l'anno successivo⁴³, le percentuali minime e massime dei carichi ammessi e gli eventuali adeguamenti ritenuti necessari nella struttura della

41 Analisi Istat contenuta nell'Indagine conoscitiva sulle determinanti della dinamica del sistema dei prezzi e delle tariffe, sull'attività dei pubblici poteri e sulle ricadute sui cittadini e consumatori, presentata al Senato in data 14 luglio 2010 dal Presidente dell'Ania. L'indagine è reperibile sul sito web dell'Ania.

42 Istituita dall'articolo 1, quarto comma, della legge n. 39/77, la Commissione era formata da cinque esperti nominati dal Ministro per l'Industria, da un rappresentante della Direzione generale delle Assicurazioni private e di interesse collettivo e da un rappresentante dell'Istituto Nazionale delle Assicurazioni (INA), ente gestore del Conto Consortile, cui le imprese assicuratrici erano tenute ad inviare dati ed informazioni relativi alla gestione dell'RCA obbligatoria, utili per la determinazione del premio puro.

43 Il premio puro era determinato dalla Commissione attraverso una particolare metodologia di calcolo, volta a stimare un valore del premio medio che garantisse l'equilibrio finanziario della gestione delle imprese assicuratrici. Gli elementi fondamentali per il calcolo di tale premio sono due: il costo medio e la frequenza dei sinistri. Tale metodologia attualmente continua ad essere utilizzata dalla maggior parte delle imprese del ramo RCA.

tariffa. Tale struttura era basata su due variabili di personalizzazione: i) provincia di residenza del proprietario del veicolo assicurato, ii) potenza fiscale del veicolo stesso. Le proposte della Commissione erano generalmente recepite, senza variazioni di rilievo, nella delibera CIP e formavano la base della politica tariffaria delle compagnie assicuratrici che stabilivano i premi commerciali aggiungendo al premio puro indicato dalla Commissione una percentuale di caricamento (per spese di gestione, agenziali e di liquidazione), scelta all'interno dell'intervallo indicato dalla Commissione stessa.

In base alla struttura tariffaria così determinata i singoli assicurati pagavano premi differenziati sulla base delle due variabili di personalizzazione e del sistema bonus/malus esistente. Tale sistema, la cui ultima versione risale al 1991, prevedeva 18 classi di merito. A coloro che si assicuravano per la prima volta era assegnata la 14esima classe: classe di ingresso. L'unica altra forma tariffaria possibile, in alternativa al bonus/malus, era quella con clausola di franchigia; un decreto del Ministero dell'Industria stabiliva ogni anno i livelli minimo e massimo della stessa. Nell'ultimo esercizio precedente la liberalizzazione, tali valori erano pari a L. 100.000 ed a L. 1.500.000.

Infine, il premio variava in funzione del massimale scelto dall'assicurato.

Con la liberalizzazione è venuto meno ogni controllo sulla struttura tariffaria, pertanto le imprese sono attualmente libere di scegliere il numero e la tipologia di variabili di personalizzazione. È possibile determinare il numero di classi

e le regole evolutive del sistema bonus/malus, oppure adottare altri meccanismi di experience rating (ad esempio, un sistema del tipo no claims discount, che prevede ugualmente il pagamento di sovrappremi o sconti, in base ai sinistri passati, ma con molte meno classi del bonus/malus; ovvero una combinazione di franchigia e bonus/malus)⁴⁴.

Analizzando più nel dettaglio i criteri di determinazione delle premio pagato dall'assicurato, o premio di tariffa, è possibile affermare, come anticipato, che il medesimo è dato dalla somma del premio puro e dei caricamenti.

Per la determinazione del premio puro l'impresa ricorre al prodotto della frequenza dei sinistri per il valore medio dei sinistri: tale prodotto indica infatti l'onere sostenuto dalla compagnia per il pagamento dei sinistri causati dagli assicurati che si verificano nel periodo assicurativo. La frequenza dei sinistri è espressa dal rapporto tra il numero dei sinistri verificatisi nel periodo di osservazione (solitamente, l'anno solare) e il numero dei veicoli/anno assicurato dal medesimo assicuratore nello stesso periodo di tempo. Il valore medio dei sinistri è anch'esso una media, pari al rapporto tra l'importo complessivamente pagato o riservato per i sinistri avvenuti in un anno, ed il numero dei sinistri avvenuti nello stesso periodo. È opportuno rendere noto che il valore medio dei sinistri non viene calcolato dall'assicuratore globalmente ma, solitamente, in base a categorie omogenee di assicurati ricavate dai vari profili di personalizzazione del premio (oggettivi: tipo di veicolo, potenza, vetustà; soggettivi: età, sesso, residenza, chi-

⁴⁴ Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, Indagine Conoscitiva sul settore assicurazione autoveicoli, aprile 2003. L'Indagine conoscitiva è reperibile sul sito ufficiale dell'AGCM.

lometraggio⁴⁵). La personalizzazione è sempre consentita all'assicuratore eccetto laddove sia attuata per eludere l'obbligo di contrattare.

Quanto ai caricamenti in tema di assicurazione della r.c.a., corrispondono a quelli generalmente applicati anche negli altri rami danni: costi di acquisizione del contratto, costi di liquidazione del sinistro, costi generali di gestione. A cui si deve aggiungere il contributo previsto dall'art. 334 del Codice delle Assicurazioni: "sostitutivo delle azioni spettanti alle Regioni e agli altri enti che erogano prestazioni a carico del Servizio sanitario nazionale, nei confronti dell'impresa di assicurazione, del responsabile del sinistro o dell'impresa designata, per il rimborso delle prestazioni erogate ai danneggiati dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti. Il contributo si applica, con aliquota del diecivirgolacinque per cento, sui premi incassati e deve essere distintamente indicato in polizza e nelle quietanze. L'impresa di assicurazione ha diritto di rivalersi nei confronti del contraente per l'importo del contributo."

Accanto alle formule di personalizzazione liberamente scelte dall'assicuratore ne esistono tuttavia talune imposte dalla legge. Sebbene gli elementi che caratterizzano la personalizzazione delle tariffe saranno affrontati specificamente in un paragrafo dedicato è d'uopo segnalare che le forme di personalizzazione imposte ex lege prendono il nome di formule tariffarie, e sono previ-

⁴⁵ È stato osservato che tali elementi di caratterizzazione non sono fattori necessariamente indicativi del rischio, se il proprietario non è il conducente abituale del veicolo. Sarebbe opportuna una personalizzazione dei premi rispondente alle condizioni soggettive del solo conducente (così M. Rossetti, *L'Assicurazione obbligatoria della r.c.a.*, Utet Giuridica, 2010; Ambrosiani, *L'assicurazione r.c. autoveicoli e danni a veicoli terrestri*, in Candian, Paci, *Manuale di tecnica delle assicurazioni*, II, Milano, 2002, 424.

ste dall'art. 113 del Codice, il quale impone che i contratti di assicurazione della r.c.a. debbano prevedere almeno una delle tre seguenti forme di personalizzazione:

- clausole bonus/malus;
- franchigie;
- formule miste.

L'obiettivo perseguito dal legislatore con le formule tariffarie è duplicemente individuabile: 1. responsabilizzare l'assicurato; 2. consentire la massima aderenza possibile del premio assicurativo alle caratteristiche di rischio presentate dall'assicurato.

3.1 La mancanza di un vincolo contrattuale tra assicuratore e terzo danneggiato.

Analizzati brevemente il processo di liberalizzazione e i suoi risultati attesi ma non ancora verificatisi, i profili di personalizzazione e i criteri di determinazione dei premi assicurativi, è appropriato verificare la struttura caratteristica dell'assicurazione della r.c., ivi compresa quindi l'assicurazione obbligatoria r.c.a., e, in quale misura, la mancanza di un vincolo contrattuale tra danneggiato e terzo contribuisca negativamente al non corretto sistema dell'assicurazione r.c.a. e induca le imprese a scaricare i maggiori costi sugli assicurati attraverso un incremento dei premi assicurativi⁴⁶.

46 M. Gagliardi, Il contratto di assicurazione. Spunti di atipicità ed evoluzione del tipo, Torino, 2009, 328; G. Comandè, L'assicurazione e la responsabilità civile come strumenti e veicoli del principio di precauzione, in Gli strumenti della precauzione, nuovi rischi, assicurazione e responsabilità, Milano, 2006, 24. La letteratura anglosassone in materia è vastissima: cito soltanto l'opera di Guido Calabresi, Costo degli incidenti e responsabilità civile, Milano, 1975, 47 il quale, analizzando il problema da un

La struttura dell'assicurazione si compone di due parti: la prima statica che riguarda la struttura; la seconda dinamica che riguarda lo svolgimento del rapporto assicurativo. Se si guarda al profilo statico le parti in gioco sono soltanto il contraente assicurato e l'assicuratore. Volgendo lo sguardo, invece, al profilo dinamico del rapporto emerge la posizione del terzo danneggiato, il cui interesse è indirettamente tutelato attraverso il contratto di assicurazione. Questo il punto peculiare dell'assicurazione obbligatoria della r.c.a.: l'esistenza dell'interesse di un soggetto terzo, il danneggiato, estraneo alle dinamiche del rapporto contrattuale, nascente al momento del sinistro.

È possibile affermare che la third party insurance si caratterizza come un rapporto costruito formalmente su base bilaterale, nel senso che le parti del contratto sono l'assicurato e l'assicuratore, ma sostanzialmente avente struttura trilaterale in quanto non può trascurarsi che, sostanzialmente, chi riceve il risarcimento è un soggetto terzo, estraneo al rapporto assicurativo assicurato/assicuratore.

Il contatto diretto tra danneggiato e assicuratore, che si sovrappone al rapporto poc'anzi evidenziato, sorge solamente in seguito ad un sinistro stradale. Secondo autorevole dottrina sarebbe proprio la separazione tra chi paga il premio e chi riceve la prestazione risarcitoria a condurre ad una serie di anomalie e distorsioni del sistema third party⁴⁷.

prospettiva giuseconomica, consiglia addirittura di riformare il sistema adottato, quello della tort law, nel nostro caso la variante che prevede l'obbligatorietà della copertura, in quanto determinante costi terziari (spese di amministrazione sinistri) e secondari (costo sociale dei sinistri) eccessivi e, in ogni caso, superiori ad altri criteri di imputazione della responsabilità.

47 Sul punto si veda l'Indagine Conoscitiva dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel settore dell'assicurazione r.c.a., cit., 175 ss.; G. Alpa, Sistemi di compensazione e nuove tendenze della responsabilità civile, in F. Macioce, La responsabilità civile nei sistemi di Common Law, Padova, 1989,

La terzietà del soggetto indennizzato, di cui l'impresa non conosce alcuna caratteristica ex ante (età, reddito) e la separazione tra chi riceve la prestazione e chi paga il premio generano una serie di problemi di notevole entità: le imprese assicuratrici sono costrette ad aumentare i caricamenti. Ciò perché non sono in grado di conoscere l'onere risarcitorio da sopportare. Come visto nel paragrafo che precede, il premio assicurativo si struttura in premio puro (copre costo dei sinistri e delle spese di resistenza) e caricamenti (coprono costi di liquidazione del sinistro, spese di amministrazione).

È stato ritenuto che l'esistenza di un vincolo contrattuale tra assicuratore e danneggiato rappresenti un fattore idoneo a determinare una riduzione dei costi. Infatti sotto il profilo dei costi transattivi, il metodo più economico per coprire i costi dell'assicurazione è rappresentato dall'aumento dei premi: se non esiste vincolo contrattuale i costi per le acquisizioni delle informazioni per determinare il rischio sono inevitabilmente insostenibili. In altre parole, se non esistono relazioni tra danneggiato beneficiario dell'indennizzo e assicuratore, che permettano a quest'ultimo di correttamente valutare l'entità del rischio, il costo di acquisizione delle informazioni cresce a dismisura, inducendo gli assicuratori ad aumentare i premi assicurativi.

3.2 Le asimmetrie informative e il problema delle frodi.

La terzietà del soggetto che viene indennizzato, incentiva il fenomeno delle frodi con conseguente incremento dei costi a carico del sistema. Le frodi, infat-

372; O. Troiano, Terzo danneggiato e assicuratore della responsabilità civile, in *Contratto e Impresa/Europa*, 2006, 427 ss.

ti, determinano un aumento dei costi che le compagnie assicuratrici scaricano sugli assicurati sotto forma di aumento dei premi assicurativi⁴⁸. Secondo stime ufficiali dell'Ivass le truffe accertate sono circa il 3% dei sinistri.

Ciò premesso, è possibile affermare che la frode è il possibile esito di una fattispecie di asimmetria informativa.

È d'uopo formulare alcune precisazioni relativamente alle asimmetrie informative e all'azzardo morale nell'assicurazione obbligatoria r.c.a. che assume connotati particolari rispetto al mercato delle assicurazioni.

L'esistenza di asimmetrie informative, come è noto, è riconducibile a due ordini di fattori: l'assicuratore può non essere in grado, in primo luogo, di osservare il comportamento tenuto dall'assicurato riguardo alla possibilità di evitare il sinistro (azzardo morale), e di conoscere, a differenza del contraente, la sua rischiosità intrinseca (selezione avversa). Si tratta di informazioni private che l'assicurato non è in genere incentivato a svelare all'assicuratore. Tali asimmetrie fanno sì che l'impresa basi la propria politica tariffaria con riferimento ad una popolazione teorica diversa da quella effettiva, e ciò conduce a risultati subottimali. Problemi di moral hazard sorgono quando il comportamento degli assicurati è in grado di influenzare la probabilità che si verifichi un sinistro, facendola aumentare rispetto a quella che si avrebbe in assenza di copertura assicurativa.

Per quanto riguarda la selezione avversa, il fenomeno è legato al fatto che la probabilità che si verifichi un sinistro non è distribuita uniformemente

48 D. Porrini, Asimmetrie informative e concorrenzialità nel mercato assicurativo italiano, in Mercato, concorrenza, regole, 2000, 491.

all'interno della popolazione e l'assicuratore, in genere, non è in grado di osservare la "rischiosità" intrinseca dell'individuo a cui sta offrendo una copertura assicurativa, rischiosità che è invece nota all'assicurando.

Nel mercato dell'assicurazione r.c.a., come visto, considerata la natura obbligatoria della copertura, i fenomeni di azzardo morale e selezione avversa si manifestano con modalità differenti rispetto a quanto osservato in relazione a un generico mercato assicurativo a causa della copertura obbligatoria⁴⁹.

La selezione avversa è collegata alla possibilità che si assicurino solo gli individui ad alto rischio. Poiché la polizza è obbligatoria la selezione avversa presenta aspetti singolari. La natura obbligatoria dell'assicurazione r.c.a. può, in ogni caso, modificare le scelte di consumo nel mercato degli autoveicoli: se la domanda di autoveicoli non è rigida, qualora il prezzo della polizza RCA risultasse troppo elevato, l'utente potrebbe decidere di non acquistare alcun veicolo. Sempre l'obbligatorietà della copertura, inoltre, fa sì che ciascuna impresa stipuli moltissimi contratti RCA e quindi disponga di un numero elevato di informazioni sulle caratteristiche dei conducenti e dei veicoli assicurati. L'impresa è pertanto in grado di valutare qual è il legame tra tali caratteristiche e la dimensione del rischio (costo medio e probabilità di un sinistro) e utilizzare tali informazioni per la selezione del rischio nei contratti futuri. In tal modo le imprese possono limita-

49 Sul punto si veda l'Indagine Conoscitiva dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel settore dell'assicurazione r.c.a., cit., 175 ss.;

re la selezione avversa che, infatti, costituisce un fenomeno trascurabile nel mercato obbligatorio della responsabilità civile automobilistica.

Il vero profilo problematico dell'assicurazione r.c.a. è rappresentato dall'azzardo morale. È bene notare che ciò interessa relativamente riguardo al comportamento dell'assicurato: appare, infatti, poco plausibile che il possesso di una copertura r.c.a. induca il medesimo ad adottare comportamenti in grado di aumentare la probabilità che si verifichi un sinistro: da un lato, un sinistro stradale può avere effetti anche rilevanti sull'incolumità dello stesso conducente; dall'altro, la polizza copre soltanto i danni che l'assicurato provoca a terzi; il responsabile di un sinistro non ottiene, quindi, alcun risarcimento per i danni alla propria persona o al proprio veicolo.

Più concreta è, invece, la possibilità di comportamenti fraudolenti e opportunistici da parte di un soggetto terzo ed estraneo alle dinamiche del rapporto contrattuale tra assicuratore e assicurato.

La questione è spinosa in quanto le compagnie assicurative non detengono alcuna informazione di informazioni circa il terzo danneggiato, non dispongono di meccanismi contrattuale né di strumenti volti a controllare comportamenti fraudolenti. Un'ipotetica soluzione potrebbe essere rappresentata dalla creazione di una rete di controlli diretti sul singolo sinistro. L'attività di verifica risulterebbe, però, davvero costosa⁵⁰.

Più praticabile appare il ricorso ad una soluzione collettiva, quale la costituzione di una banca dati comune. A riguardo si consideri che, per un'impresa cui viene

50 D. Porrini, A.D. Candian, A. Gambaro, il futuro dell'assicurazione r.c.a. e soluzioni alternative.

denunciato un sinistro, può risultare necessario, volendo verificare l'esistenza di possibili comportamenti fraudolenti, conoscere se quel sinistro è stato già denunciato presso un'altra impresa, se un dato veicolo risulta frequentemente coinvolto in sinistri, se gli eventuali testimoni sono spesso presenti in altre cause assicurative, ecc. Si deve, peraltro, sottolineare che la banca dati rappresenta uno strumento efficace per le frodi ripetute da parte dei medesimi soggetti, mentre è poco adatta a combattere il fenomeno, pure presente, dei "sinistri gonfiati".

È d'obbligo, infine, segnalare il Decreto Legge 24 gennaio 2012, n.1 recante "Disposizioni per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività, che ha introdotto alcuni meccanismi per la repressione delle frodi nell'assicurazione⁵¹ : è previsto l'obbligo per le imprese di redigere ogni anno una relazione da inviare all'Ivass sull'attività antifrode con specifica indicazione del numero dei sinistri per i quali si ritenuto di svolgere approfondimenti; inoltre nel caso di sospetta frode la compagnia può sospendere il pagamento del risarcimento per trenta giorni previa comunicazione al danneggiato stesso e all'Ivass. realmente accaduto per avere risarcimenti più elevati.

In conclusione, è plausibile affermare che una delle ragioni dell'aumento dei premi è da ricercarsi nei comportamenti opportunistici dell'indennizzato, e non dell'assicurato.

⁵¹ Il Decreto è stato convertito con modifiche dalla Legge 24 marzo 2012, n. 27, GU, n. 71, Suppl. ord. 54.

3.3 La personalizzazione delle tariffe.

Come già precedentemente accennato, la selezione del rischio da parte delle singole imprese RCA viene sostanzialmente effettuata attraverso due strumenti:

- specifici meccanismi di experience rating, noti come bonus/malus e franchigia, che, disincentivano i comportamenti di azzardo morale;
- sistemi di personalizzazione delle polizze.

Le clausole bonus/malus sono pattuizioni che prevedono, al momento del rinnovo del contratto, l'aumento del premio se l'assicurato ha causato colpevolmente sinistri in un periodo di tempo predeterminato (definito "periodo di osservazione")⁵², e la sua diminuzione se l'assicurato nel medesimo periodo non ne ha causati. La clausola *bonus-malus* è una forma personalizzazione a posteriori del premio, fondata sulla presunzione che colui il quale abbia causato per propria colpa un sinistro è di norma un guidatore malaccorto, e di conseguenza è portatore di un rischio maggiore. Dal punto di visto giuridico il patto bonus-malus costituisce una clausola condizionale *ex art.* 1353 c.c. L'evento condizionante è l'avverarsi o meno di sinistri, mentre l'evento condizionato (sospensivamente) è la variazione del premio. Unica particolarità è che tale clausola condizionale, per legge, spiega la sua efficacia non solo in caso di

⁵² Il periodo di osservazione, ai sensi dell'art. 7 Regolamento ISVAP 9 agosto 2006, n. 4, decorre per i veicoli assicurati per la prima volta dal giorno della decorrenza della copertura assicurativa e termina sessanta giorni prima della scadenza della annualità assicurativa. Per le annualità successive, il periodo di osservazione inizia due mesi prima della decorrenza contrattuale e termina due mesi prima della scadenza della annualità assicurativa.

rinnovo del contratto nel quale è stata pattuita, ma anche nel caso di stipula di nuovo contratto con altro assicuratore.

Le norme nazionali che impongono l'adozione di formule tariffarie basate sulle clausole bonus-malus sono state ritenute dalla Corte di Giustizia non in contrasto con il principio comunitario di libertà tariffaria, sancito dalla Direttiva 92/49, per due ragioni: sia perché il sistema bonus-malus, pur comportando ripercussioni sull'evoluzione dei premi, non si risolve però in una fissazione diretta delle tariffe da parte dello Stato, poiché le imprese di assicurazione restano libere di fissare l'importo dei premi di base; sia perché - in mancanza di una volontà chiaramente espressa in tal senso dal legislatore comunitario - non può ritenersi contrario al diritto comunitario qualsiasi provvedimento nazionale idoneo a produrre ripercussioni sulle tariffe⁵³.

Il concreto funzionamento del sistema *bonus-malus* si fonda su tre elementi:

- a) la predeterminazione di una scala di classi di merito crescenti, ciascuna corrispondente ad un dato livello di rischio, lungo la quale l'assicurato sale nel caso di assenza di sinistri, e scende nel caso contrario; alle classi via via superiori corrispondono premi inferiori, e viceversa;
- b) la predeterminazione delle regole evolutive, e cioè dei criteri in base ai quali l'assicurato potrà salire o scendere nella scala delle classi di merito (la maggior parte delle polizze prevede comunque criteri abbastanza omogenei, e cioè il miglioramento di una classe se nel periodo di osservazione l'assicurato non causa

⁵³ Corte giust., 7 settembre 2004, n. 347/02, in Raccolta, 2004, I, 7557.

sinistri, ed il peggioramento da 2 a 4 classi se nello stesso periodo l'assicurato causa un sinistro);

c) la predeterminazione dei coefficienti di variazione del premio, in corrispondenza del passaggio dall'una all'altra classe di merito.

Per quanto riguarda il numero delle classi di merito, questo è rimesso alla predeterminazione dell'assicuratore, e varia da contratto a contratto (si va da un minimo di 18 ad un massimo di 44 classi). Dunque potrebbe in teoria accadere che un assicurato il quale, in base al contratto stipulato con la compagnia Alfa, risulti iscritto nella prima classe di merito, ove successivamente stipuli un contratto con la compagnia Beta venga a trovarsi relegato nella quarta classe di merito. Per evitare tali iniquità, e soprattutto favorire la concorrenza impedendo all'assicuratore di fidelizzare il cliente vincolandolo col timore di non perdere le classi di merito già acquisite, l'ISVAP ha previsto una sorta di benchmark, cioè un termine di paragone che consenta di comparare su base omogenea le classi di rischio previste dai singoli contratti. Questo termine di paragone è rappresentato dalle "Classi di Conversione Universale". Per consentire la comparabilità tra le classi previste da ogni singolo contratto, l'ISVAP ha:

a) dettato una propria scala di classi di merito in numero di diciotto, dalla 1 (la meno rischiosa) alla 18 (la più rischiosa);

b) imposto alle imprese assicuratrici di indicare nei loro contratti una specifica "tavola di conversione" che consenta di stabilire una corrispondenza biunivoca

tra le classi di merito liberamente adottate dall'assicuratore e quelle "universali" indicate dall'ISVAP.

All'assicurato è inoltre garantita la conservazione della classe di merito precedentemente acquisita (c.d. "portabilità" della classe di merito). La classe di merito viene conservata nel caso di:

- a) acquisto di un nuovo veicolo;
- b) trasferimento della proprietà del veicolo tra coniugi o scioglimento della comunione ordinaria su esso;
- c) esercizio del diritto di riscatto da parte dell'utilizzatore in *leasing* o del noleggiatore a lungo termine.

Le clausole bonus/malus non sono le uniche formule tariffarie imposte dall'art. 133 del Codice delle assicurazioni private. La norma ammette tutte le formule tariffarie che ammettano la variazione del premio in dipendenza del verificarsi di sinistri. Quindi anche la clausole che seguono:

- clausola pejus, aumento del premio al momento del rinnovo in caso l'assicurato abbia causato sinistri nel periodo assicurato;
- clausola sconto anticipato, premio pagato è determinato in via provvisoria e soggetto a conguaglio alla fine del periodo assicurativo in assenza di sinistri.
- clausola franchigia, quella che pone a carico dell'assicurato una somma denaro predeterminata in caso di sinistro. Per l'assicurato, nei con-

fronti del terzo danneggiato, si risolve in una clausola solve et repete, non essendo opponibili eccezioni al terzo danneggiato.

Alcuni autori hanno prospettato seri dubbi sulla reale possibilità che i sistemi di modulazione del premio possano offrire effetto deterrente o, comunque incentivare una guida sicura. È, infine, d'obbligo segnalare la modifica della scala bonus malus ad opera della Legge n. 40/2007, che avrebbe contribuito ulteriormente al non corretto funzionamento dell'assicurazione r.c.a.⁵⁴. Infatti, nel caso in cui siano coinvolti due sinistri con pari responsabilità non scatta il malus per nessuno dei due conducenti assicurati. La normativa ha portato a far beneficiare circa il 10% degli assicurati di condizioni tariffarie immeritate a spese degli altri assicurati. L'Ania ha rilevato che il nuovo sistema bonus malus ha portato ad un insufficienza tariffaria, tradottasi in nuovo aumento dei premi.

È possibile concludere che i meccanismi di personalizzazione tariffaria non hanno sortito gli effetti sperati: il numero delle frodi non è diminuito, il premi di polizza neanche. Un effimero ed immediato beneficio ai destinatari delle misure di favore è stato avvertito in seguito alla Bersani 2, che ha esteso la stessa classe di merito agli ulteriori veicoli acquistati da un soggetto convivente o dai suoi familiari. Si tratta sostanzialmente di un imposizione di sconti che rispetto alla tariffa stabilita determinano una riduzione dei premi ma che, in realtà, in

54 A. Frignani, Il bonus malus dopo la riforma Bersani alla luce del diritto comunitario, in *Dir. ed economia assicuraz.*, 2008, 21.

termini generali non ha fatto altro che comportare la necessità per le imprese di riequilibrare il fabbisogno tariffario, attraverso un recupero presso l'intera comunità (aumento dei premi sul lungo periodo).

4. Il cartello tra le imprese assicurative e il provvedimento n. 8546 del 28 luglio 2000 dell'AGCM.

Come può evincersi dall'enciclopedia Treccani, col termine “liberalizzazione” si intende: “Atto, fatto di liberalizzare o di essere liberalizzato, in attuazione ai principi del liberismo economico. La liberalizzazione consiste nella rimozione dei vincoli che rappresentano restrizioni alla concorrenza e, soprattutto, nel garantire le condizioni favorevoli affinché le dinamiche concorrenziali si sviluppino”.

Constatato il significato del termine, ad oggi è possibile affermare che gli obiettivi sottesi al processo di liberalizzazione del settore assicurativo automobilistico non possono dirsi ancora conseguiti. L'accrescimento dell'efficienza e della trasparenza del mercato, nonché il rafforzamento della posizione e della tutela dei consumatori non si sono verificati e diversamente da quanto era lecito attendersi, la deregolamentazione non ha condotto ad un maggior grado di concorrenzialità.

Tutto il contrario: contro ogni più nefasta previsione dei possibili effetti della liberalizzazione, il provvedimento di chiusura istruttoria n. 8546 del 28 luglio 2000 dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (d'ora innanzi

anche AGCM) ha accertato l'esistenza di una intesa restrittiva della concorrenza operata da 39 imprese di assicurazione⁵⁵ operanti in Italia nel settore r.c.a.

Con lo stesso provvedimento l'AGCM ha comminato alle imprese coinvolte nella intesa una multa progressiva rispetto alla gravità della condotta posta in essere. Complessivamente considerata, la multa ha sfiorato l'importo di 700 miliardi di lire.

La vicenda ha preso le mosse da una indagine svolta per una presunta infrazione all'art 2. della L. 287/90, consistente nel rifiuto di stipulare una polizza incendio e furto se non congiuntamente alla polizza r.c.a. auto, e si è poi allargata per una presunta violazione del medesimo articolo, consistente in uno scambio di informazioni tra numerose imprese operanti nel settore, realizzato mediante l'ausilio di una società di consulenza esterna⁵⁶. All'esito di verifiche ispettive presso le sedi di alcune delle imprese coinvolte e presso l'associazione di categoria ANIA è stata rinvenuta documentazione relativa sia alle politiche "assuntive" delle imprese sia ad una attività di scambio di informazioni, avente ad oggetto, tra l'altro, i premi commerciali e le condizioni contrattuali, realizzata

55 Sigma, Deregolamentazione e apertura del mercato: l'assicurazione europea alla vigilia di una nuova era competitiva, a cura di Swiss Re, 7/1996. La Swiss Re, uno dei leader mondiali nel settore della riassicurazione, ha svolto il citato studio approfondito sull'argomento, nel quale si sottolinea come le modifiche nel comportamento degli operatori innescate dalla liberalizzazione dovevano essere particolarmente evidenti proprio nei Paesi maggiormente regolamentati: *"The structural changes resulting from deregulation will cause fundamental changes in market behavior within the insurance industry: the strategy of maximizing turnover is no longer a recipe for success. In future, companies will compete over prices, products, underwriting criteria, innovative sales methods and financial standing. Especially in markets like Germany and Italy, where price regulation has so far been in force, the current tendency for companies to cooperate via cartel-like agreements will be replaced by more rivalry and competition. Insurance companies will structure their prices and products in an attempt to grab market shares from other suppliers"*.

56 Alessandro Sinisi, "Il cartello delle assicurazioni RC Auto e la tutela del contrente consumatore", La Tribuna, 2003

attraverso il ricorso ad una società esterna, RC Log. L'Autorità ha ritenuto che l'intesa accertata ha avuto il fine di restringere e falsare il gioco della concorrenza nei mercati nazionali dell'assicurazione auto. Il circuito informativo istituzionalizzato realizzato dalle imprese è stato idoneo ad incidere in modo decisivo sulle scelte di prezzo a danno dei consumatori. Gli aumenti delle tariffe sono stati stimati in 20 punti percentuali del costo dei premi assicurativi incassati dalle imprese⁵⁷.

L'anomalia e la contraddizione di un mercato assicurativo che deve offrire i suoi prodotti a chi è obbligato ad acquistarli, sono messe in maggiore evidenza dalla conferma della validità della sentenza dell'Antitrust: le compagnie hanno creato il cartello grazie proprio all'esistenza di questo obbligo ed hanno agito sulla leva dei prezzi⁵⁸. Il provvedimento dell'AGCM è stato successivamente confermato dal TAR Lazio⁵⁹ e dal Consiglio di Stato⁶⁰ ai quali le imprese sanzionate prima, e l'ANIA (Associazione Nazionale delle Imprese di Assicurazione) successivamente, avevano proposto ricorso adducendo che lo scambio di informazioni era avvenuto su tariffe e condizioni di contratto messe a disposizione del pubblico. e che quindi non poteva configurarsi l'ipotesi di un accordo "segreto" tra le imprese per falsare la concorrenza nel settore in questione. In realtà il Consiglio di Stato, adito in grado d'appello rispetto alla ricordata pronuncia del TAR

57 Rosanna Cafaro, "Premi assicurativi illegittimamente versato: rimborsi e tutele" La Tribuna, 2003

58 10 A. TANZA, Maxi multa assicurazioni. Via al contenzioso: le sentenze con i primi rimborsi, in <http://www.studiotanza.it/MAXIMULTA.html>.

59 TAR Lazio, sez. I, sentenza n. 6139/2001 in <http://www.giustizia-amministrativa.it>. 9 Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza n. 2199/2002 in <http://www.giustizia-amministrativa.it>

60 Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza n. 2199/2002 in <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

Lazio, ha revocato la sanzione inflitta dall'AGCM a 22 compagnie ritenendo non grave l'infrazione commessa, pur non revocando la dichiarazione di illiceità del comportamento tenuto. La sentenza del Consiglio di Stato ha sostanzialmente confermato l'esistenza del cartello delle compagnie assicurative sulla r.c.a. ed ha evidenziato come il regime di "finto" mercato, che ha interessato l'assicurazione obbligatoria per i mezzi di trasporto, ha avuto un suo naturale sbocco nei cartelli monopolisti a danno dei consumatori. Tutto ciò, come già anticipato, in un periodo particolarmente delicato del settore in esame, ossia in un momento in cui sarebbero dovute cogliersi le nuove opportunità per uno sviluppo in senso concorrenziale, ha vanificato, o quantomeno rallentato, l'approdo ai benefici economici ed informativi garantiti al consumatore da un mercato siffatto.

CAPITOLO IV

**IL DIBATTITO DELLA DOTTRINA ITALIANA SULLE POSSIBILI
RIFORME STRUTTURALI DEL SISTEMA DI ASSICURAZIONE
OBBLIGATORIA DELLA R.C.A. LA SOLUZIONE DELL'INDENNIZZO
DIRETTO.**

1. Meccanismi correttivi e la procedura di indennizzo diretto.

In Italia, il numero crescente degli incidenti e, in maggior misura, l'eccessivo aumento dei premi assicurativi hanno portato ad una crescente insoddisfazione verso il tradizionale sistema di gestione dei danni derivanti dalla circolazione dei veicoli e natanti⁶¹. La moderna dottrina ha avvertito la necessità di interrogarsi sulla normativa regolante il settore e sull'opportunità di introdurre meccanismi correttivi.

Le proposte di riforma radicali che tendono a superare il paradigma della responsabilità civile in favore di sistema di sicurezza sociale⁶², tramite la previsione di meccanismi di indennizzo automatici, quale quello neozelandese⁶³, non sono state ritenute soddisfacenti.

Le problematiche comportate dal passaggio da un sistema che opera in regime di libera concorrenza ad uno fondato sul monopolio pubblico, che

61 Guido Calabresi, *Costo degli incidenti e responsabilità civile*, Milano, 1975, 278.

62 Crisi dell'assicurazione obbligatoria r.c.a.: i possibili meccanismi correttivi tra risarcimento diretto e *no – fault insurance* ("L'assicurazione tra codice civile e nuove esigenze: per un approccio precauzionale al governo dei rischi", Scuola Superiore Sant'Anna, Pisa 21-22 settembre 2006)

63 Procida Mirabelli di Lauro, *I danni*, cit., 829.

porrebbe difficoltà di compatibilità con la normativa europea in materia di assicurazione e di libera concorrenza non parevano facilmente sormontabili e anche un sistema di transitoria coesistenza, con progressiva erosione degli spazi concessi alla law of torts, appariva di difficile realizzazione.

Invero, nelle sedi istituzionali non sono mai state avanzate proposte di tal genere e il legislatore ha apportato soltanto interventi correttivi al sistema attualmente vigente, da ultimo, il più innovativo, la procedura di risarcimento diretto, che ad oggi però, non pare ancora aver sortito gli effetti sperati.

2. Struttura e funzioni.

Il D.L. n. 223 del 4 luglio 2006 (c.d. Decreto Bersani) ha modificato il Codice delle Assicurazioni private introducendo, a partire dal 1° febbraio 2007, una nuova procedura liquidativa per i danni subiti in conseguenza di un sinistro stradale tra due veicoli, nota come “indennizzo o risarcimento diretto”.

Tale procedura, introdotta al precipuo fine di velocizzare l'*iter* di liquidazione del sinistro a tutto vantaggio del danneggiato, è disciplinata dall'art. 149 del Cod. Ass.ni e prevede che, in caso di incidente di cui non si è responsabili o di cui si è responsabili solo in parte, in presenza di determinate condizioni, il rimborso vada richiesto direttamente alla propria Compagnia assicurativa che si sostituisce, in questo modo, a quella del responsabile. In seguito le imprese regolano i propri rapporti tramite un meccanismo di compensazione che consentirebbe di superare i limiti dell'assicurazione r.c.a. connessi alla terzietà del soggetto danneggiato.

La propria assicurazione, quindi, provvede ad anticipare il risarcimento del danno per conto dell'impresa di assicurazione di controparte, salvo poi ottenere da quest'ultima un conguaglio forfettario secondo le regole stabilite dalla Convenzione tra Assicuratori per il Risarcimento Diretto (c.d. CARD), alla quale entrambe le compagnie devono aver aderito.

Analizziamo, nello specifico, la struttura del risarcimento diretto.

L'art. 149 cod. Ass.ni elenca in maniera precisa le condizioni necessarie all'applicabilità dell'indennizzo diretto:

- 1) il sinistro deve risolversi in un urto tra due veicoli;
- 2) entrambi i veicoli devono essere immatricolati in Italia, nella Repubblica di San Marino o nello Stato della Città del Vaticano;
- 3) entrambi i veicoli devono essere identificati e regolarmente assicurati;
- 4) entrambe le Compagnie assicurative devono aver aderito alla convenzione CARD.

A contrario, sono esclusi dalla procedura dell'indennizzo diretto:

- a) sinistri senza urto (c.d. sinistro da turbativa);
- b) sinistri in cui sono coinvolti più di due veicoli;
- c) sinistri avvenuti con un veicolo straniero;
- d) sinistri con un ciclomotore che non sia munito della c.d. “nuova targa” (ex DPR 6 marzo 2006 n. 153);

La procedura dell'indennizzo diretto trova dei limiti di applicabilità anche con riferimento alle tipologie di danni risarcibili.

Ai sensi dell'art. 139 Cod. Ass.ni, i danni risarcibili con l'indennizzo diretto sono:

- 1) quelli subiti dal veicolo assicurato;
- 2) quelli a cose trasportate appartenenti al proprietario o al conducente;
- 3) le lesioni di lieve entità subite dal conducente, intendendosi come tali quelle che si risolvono in un danno biologico di invalidità permanente inferiore o uguale al 9 % (c.d. micropermanenti), giusta tabella speciale sorta a seguito della legge n. 57/01;

In tutti i casi in cui non sia applicabile l'indennizzo diretto, il risarcimento deve essere richiesto nei confronti della Compagnia che copre la r.c.a. del responsabile, utilizzando l'iter risarcitorio ordinario previsto dall'art. 148 Cod. Ass.ni.

Il risarcimento del terzo trasportato, invece, non rientra nell'ambito della procedura dell'indennizzo diretto. Tale forma di risarcimento è infatti disciplinata da una norma sui generis, contenuta nell'art. 141, in base alla quale il terzo trasportato deve essere sempre risarcito dalla compagnia del vettore (cioè la compagnia del veicolo sul quale si trovava), indipendentemente dalle responsabilità per il verificarsi del sinistro e dalle conseguenze patite (lesioni micro/macropermanenti). Per tali ragioni si parla di liquidazione automatica ed e-

ziologicamente neutra⁶⁴ del danno subito dal terzo trasportato. Appare appena il caso di sottolineare che, secondo una parte della giurisprudenza, l'art. 141 Cod. Ass.ni non si applica nel caso in cui sia coinvolto un solo veicolo (es. uscita di strada) con la conseguenza che in questo caso il danneggiato dovrebbe provare la responsabilità del conducente secondo gli ordinari canoni di responsabilità extra-contrattuale.

È opportuno segnalare che con sentenza interpretativa di rigetto n. 180 del 2009, la Corte costituzionale ha chiarito che la procedura del risarcimento diretto è facoltativa, nel senso che il danneggiato può scegliere se richiedere il risarcimento alla propria Compagnia oppure al responsabile civile e all'assicurazione di quest'ultimo. I Giudici delle leggi, infatti, hanno affermato che “l'azione diretta contro il proprio assicuratore è configurabile come una facoltà, e quindi un'alternativa all'azione tradizionale per far valere la responsabilità dell'autore del danno.”

Nella prassi, anche in considerazione del fatto che la Corte Costituzionale si è espressa con specifico riferimento all'azione giudiziale, l'orientamento delle Compagnie è quello di considerare la procedura dell'indennizzo diretto obbligatoria nella fase stragiudiziale, e facoltativa al momento dell'instaurazione del contenzioso. La necessità che, in presenza dei presupposti di applicazione, il risarcimento del danno segua la procedura dell'indennizzo diretto risponde ad una chiara esigenza di coerenza ed ordine dell'intero impianto risarcitorio: se il legi-

64 M. Rossetti, *Il Diritto delle assicurazioni* - Vol. III: *Le assicurazioni di responsabilità civile* - *Le assicurazioni sulla vita* - *La riassicurazione* - *Assicurazione e prescrizione* - *Assicurazione e processo*, Cedam, 2013.

slatore ha previsto l'indennizzo diretto come norma speciale è opportuno che, almeno nella fase stragiudiziale, venga applicata costantemente, anche al fine di bilanciare in termini statistici i conguagli forfettari tra le compagnie⁶⁵.

Infine, l'art. 150 del Codice delle Assicurazioni rimetteva alla potestà regolamentare di stabilire i criteri di determinazione del grado di responsabilità delle parti per la definizione dei rapporti interni tra le imprese di assicurazione. Tale provvedimento è stato emanato con regolamento in data 18 luglio 2006 (D.P.R. 254/2006). L'art. 13, 1° e 2° comma, del citato regolamento prevede che le imprese di assicurazione stipulino, tra di loro, una convenzione che disciplini i rapporti organizzativi nonché l'istituzione di una stanza di compensazione. Il 3° comma del citato articolo stabilisce che "l'attività della Stanza di compensazione debba essere svolta in regime di completa autonomia rispetto alle imprese di assicurazione ed ai loro organismi associativi".

Sulla base della convenzione CARD, le imprese delegano al Gestore della stanza di compensazione la gestione degli adempimenti e la regolazione dei reciproci rapporti, conferendo a tal fine mandato all'ANIA per la sottoscrizione di un'apposita convenzione con il gestore della medesima.

La stanza di compensazione ha sulla base del decreto due specifiche competenze: regolare contabilmente i rapporti economici tra le imprese e fornire i dati, per il calcolo annuale dei valori da assumere ai fini della compensazione, al

⁶⁵ Danni da circolazione stradale. Guida operativa dal sinistro al risarcimento, di Raffaele Plenteda, Altalex Editore, 2013.

Comitato Tecnico istituito presso il Ministero dello Sviluppo Economico: la misura del rimborso, infatti, non deve essere pari al risarcimento pagato dall'assicuratore della vittima, ma viene determinata ex ante ed in misura forfettaria.

Dall'altra parte la Convenzione tra le Imprese (CARD), individua ulteriori e non meno rilevanti compiti tra i quali:

- rapporti con i contraenti delle polizze assicurative dei veicoli responsabili per il rimborso del sinistro per evitare la maggiorazione del premio per l'evoluzione del Bonus/Malus;
- rapporti con le imprese in relazione all'esercizio del diritto di rivalsa eventualmente previsto nei contratti con franchigia.

Il sistema descritto, ha portato a due ordini di problemi. In primo luogo l'art. 13 del Regolamento sopra citato ha obbligato solo le imprese italiane ad aderire alla convenzione all'interno della quale la compensazione avviene sulla base di costi medi forfettizzati ex ante e non anche le imprese con sede legale. I costi medi forfettizzati, inoltre, hanno inciso sulle tariffe in quanto la forfettizzazione ex ante ha portato ad elementi di criticità quanto alla distinzione tra i veicoli che presentano caratteristiche diverse nella sinistrosità, sia in termini di frequenza del sinistro, sia in termini di incidenza di danni alla persona o alle cose (si pensi ai ciclomotori). Tale problematica è stata risolta con il d.p.r. n. 28 del 18 febbraio 2009, che prevede che la compensazione debba avvenire sulla base

dei costi medi non più forfettizzati ma differenziati sulla base del tipo di veicolo, di danni a cose e a persone.

All'esito dell'analisi sembrerebbe che la procedura dell'indennizzo diretto prevede, gli adempimenti procedurali e la mera discrezionalità dell'assicurazione, potrebbero ridurre la sfera di protezione dell'assicurato e creare uno squilibrio con la compagnia assicuratrice. Inoltre, non va sottaciuto che ad oggi, nonostante il precipuo fine dell'istituto fosse quello di velocizzare le procedure liquidative, tale risultato è stato conseguito solo parzialmente.

3. Risarcimento diretto e principi costituzionali.

La disciplina in esame ha posto alcuni problemi di costituzionalità. Più di un giudice di merito ha sollevato questioni di compatibilità tra gli artt. 149 e 150 del Codice delle Assicurazioni e i principi costituzionali.

Ricomporre il sistema delle decisioni della Corte può essere utile.

La Corte Costituzionale con ordinanza del 23.012.2008 n. 441, ha dichiarato manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli artt. 149 e 150 del codice delle assicurazioni in riferimento agli artt. 3, 24 e 76 della Costituzione. Tale questione era stata sollevata dal Giudice di Pace di Milano e dal Giudice di Pace di Parma.

Le censure relative agli artt. 3 e 24 della Costituzione rilevano sotto il profilo dell'applicazione del principio di uguaglianza in ambito processuale. In particolare, i giudici remittenti rilevano che il danneggiato in un sinistro stradale

avrà solo un'azione contro il proprio assicuratore o contro il vettore, mentre non potrà avvalersi delle disposizioni dell'art. 2054 c.c. contrariamente ad un soggetto che ha subito un danno non derivante da un sinistro stradale.

Una ulteriore censura riguarda la violazione dell'art. 76 della Costituzione.

È d'uopo osservare che la legge delega deve indicare espressamente l'oggetto della delega oltre i criteri cui dovrà ispirarsi il legislatore delegato. Nella legge delega relativa al Codice delle Assicurazioni non vi era alcun riferimento alla procedura di risarcimento diretto; non vi era nemmeno menzione dei principi che avrebbero dovuto ispirare la tutela del danneggiato (era contemplata solo la tutela del contraente e del consumatore).

I giudici costituzionali, nell'affrontare le censure di incostituzionalità della procedura di risarcimento diretto non sono entrati nel merito. Hanno solamente rilevato che i provvedimenti di rimessione presentavano lacune e non evidenziavano lo sforzo dei giudici a quibus di ricercare una interpretazione costituzionalmente orientata.

La sentenza che affronta con maggiore completezza e coerenza il problema di compatibilità della procedura di indennizzo diretto con i principi costituzionali è la n. 180 del 19 giugno 2009⁶⁶. In questa occasione la Corte non si limita a dichiarare l'inammissibilità ma affronta la questione nel merito con una sentenza interpretativa di rigetto ritenendo appunto infondata la questione di

⁶⁶ Corte Cost., 19 giugno 2009, n. 180, in Foro. It., Rep. 2009, I, 2590. Nonché in Foro it, 2010, I, 782 con nota di Palmieri, Sinistri stradali e sistema di risarcimento diretto: facoltatività (e alter natività) dell'azione giudiziaria promossa dall'assicurato contro il proprio assicuratore;

legittimità con riferimento agli artt. 3, 24, 76 e 111, Cost. e delineano una interpretazione dell'art. 149 compatibile con la Carta costituzionale⁶⁷.

Come già anticipato precedentemente, i giudici asseriscono che la procedura non è obbligatoria ma costituisce un ulteriore meccanismo di protezione per il danneggiato. Il risarcimento diretto, quindi, si configura come un rimedio alternativo e facoltativo quanto alla fase giudiziale, e obbligatorio soltanto riguardo a quella stragiudiziale. In altre parole, la Corte riconosce al danneggiato da sinistro stradale la possibilità di esercitare l'azione diretta tanto nei confronti della propria impresa assicurazione, in applicazione dell'art. 149, quanto nei confronti del responsabile del danno e della sua compagnia di assicurazione, secondo la procedura c.d. ordinaria definita dall'art. 148.

Alcuni in dottrina hanno criticato l'impostazione seguita dalla Corte, poiché la natura facoltativa ed alternativa del risarcimento diretto farebbe perdere senso alla riforma stessa. La logica del risarcimento sarebbe quella di creare un canale diretto tra danneggiato e proprio assicuratore nella fase di liquidazione del sinistro. L'identità tra danneggiato e controparte avrebbe incentivato la ricerca dell'impresa con il migliore servizio di liquidazione. Tutto ciò, data l'alternatività e facoltatività della fase giudiziale ovvero la possibilità di agire direttamente nei confronti dell'impresa del responsabile, non fa venire meno la struttura trilaterale dell'assicurazione di responsabilità civile.

⁶⁷ Giudice di Pace di Palermo, ordinanza, 20 marzo 2008, in Foro it., 2010, I, 782.

È possibile, pertanto, affermare che il risarcimento diretto si inserisce nel modello di responsabilità civile senza modificarlo: non c'è l'instaurazione di legame contrattuale tra assicuratore e danneggiato e ciò è confermato dal fatto che l'impresa assicuratrice che gestisce il sinistro agisce per conto della debitrice surrogandosi alla stessa.

4. Analisi comparativa dell'istituto.

Gli effetti della procedura di risarcimento diretto non sono lampanti. Vi sono stati effetti positivi, anche se minimi, sui tempi di liquidazione dei danni che si sono leggermente ridotti. Gli effetti sui costi non sono evidenti e i premi assicurativi continuano ad aumentare.

Quindi, fatta eccezione per un lievissima riduzione dei tempi di liquidazione, le criticità permangono e le tariffe non accennano a diminuire. L'autorità Garante della Concorrenza e del Mercato imputa il cattivo funzionamento del risarcimento diretto a una serie di fattori convergenti, primo fra tutti la scarsa concorrenza e la mancanza di mobilità⁶⁸. Ulteriore elemento che desta maggiori perplessità e problematiche è rappresentato dalla modalità di rimborsi degli indennizzi erogati: la somma forfettariamente determinata sulla base del costo medio del sinistro, nonostante le caratterizzazioni in base alla tipologia di veicolo ed alla natura del danno, garantisce solo a livello aggregato

⁶⁸ L'AGCM rileva che solo il 10% degli assicurati cambia compagnia assicuratrice. <http://www.ania.it/Senato-Audizione-Catricala-su-r.c.a.-del-12.10.2011>.

la refusione degli importi risarciti. Alcune imprese avranno vantaggi, altre no⁶⁹. Da qui il disallineamento degli incentivi: alcune imprese non avranno incentivo a erogare risarcimenti perché saranno rimborsate solo in base ad una media storica.

Ciò detto, bisogna dire che l'idea dell'indennizzo diretto non è del tutto nuova.

Nel sistema francese, quanto ai danni materiali, è stato introdotto nel 1968 mentre per i danni alla persona nel 2002. Esiste una convenzione per l'indennizzo diretto cui aderiscono tutte le imprese che operano nel settore r.c.a. Il sistema è facoltativa, sia in fase stragiudiziale che giudiziale, ma è opportuno utilizzare la procedura perché consente di ottenere un risarcimento in tempi più brevi. Il danneggiato parzialmente responsabile, se non ha stipulato una polizza apposita, non potrà godere di alcun risarcimento. Tale soluzione è stata adottata al fine di temperare i fenomeni di azzardo morale e incentivare i conducenti a tenere condotte maggiormente prudenti⁷⁰. Il sistema francese prevede, altresì, uno strumento per disincentivare eventuali comportamenti poco corretti dell'impresa mandataria ovvero le offerte di risarcimento irrisorie. Il danneggiato, in assenza di accordo, ha la possibilità di chiamare in causa l'impresa del responsabile civile del sinistro e, nel caso in cui questa venga

⁶⁹ L'AGCM auspica anche il più ampio utilizzo del risarcimento in forma specifica da parte della compagnia che determina un maggior controllo sui costi. Il fenomeno delle Carrozzerie convenzionate nasce proprio dall'esigenza di ridurre gli importi erogati per equivalente a favore di una maggior utilizzo del risarcimento in forma specifica.

⁷⁰ V.Cuocci, Dall'assicurazione obbligatoria r.c. auto alla no fault-insurance, Giuffrè, Milano, 2013, 277. È marchiano il pensiero di critica dell'autrice nei confronti dei sistemi di law of torts e dell'irragionevole imputazione dei costi.

condannata al risarcimento, le spese di giudizio e i relativi onorari legali dovranno essere corrisposti dalla mandataria.

Altri elementi interessanti che possono rappresentare spunto di riflessione per il miglioramento del sistema attualmente adottato sono rintracciabili nell'esperienza del Quebec.

Il risarcimento dei danni materiali segue le regole della responsabilità civile con un meccanismo di indennizzo diretto di natura obbligatoria. Quanto, invece, alle lesioni personali, è adottato un sistema di risarcimento first party no fault puro. La scelta di tale sistema per i danni alla persona va ricercata in esigenze di solidarietà sociale. Il legislatore del Quebec ritiene che nel settore dei danni materiali non emergano le stesse esigenze di tutela come in caso di danni alla persona. Di qui il differente regime normativo.

I meccanismi di indennizzo diretto adottati in Francia e in Quebec mostrano alcune differenze rispetto a quello italiano.

Una prima differenza è rappresentata dalla natura facoltativa o meno dell'indennizzo diretto: in Italia non è stata da subito chiarita; ciò non ha fatto altro che alimentare l'incertezza del diritto e allungato i tempi dei processi. Certezza sulla natura dell'indennizzo che è arrivata soltanto con la citata sentenza n. 180 del 19.06.2009 della Corte Costituzionale.

Francia e Quebec invece, hanno stabilito immediatamente la natura del risarcimento diretto contribuendo ad una maggiore efficacia dell'istituto.

Un'ulteriore differenza è rinvenibile nell'ambito di applicazione: in Francia e in Italia, l'indennizzo si applica ai danni materiali e, con alcune limitazioni, ai danni alla persona; in Quebec ai soli danni materiali.

L'analisi, seppur brevissima, del sistema adottato in Quebec permette di evidenziare i benefici derivanti dall'applicazione dell'indennizzo diretto ai soli danni materiali. Così come auspicato dall'AGCM, l'adozione di un sistema siffatto permetterebbe una maggiore utilizzazione del risarcimento in forma specifica, che consentirebbe, conseguentemente, migliori controlli e limitazioni dei costi.

In conclusione, potrebbe essere interessante l'adozione di modelli, anche sulla scorta delle esperienze straniere maggiormente funzionali, che permettano di incentivare comportamenti virtuosi sia da parte degli utenti che delle imprese di assicurazione. Il meccanismo deterrente adottato dal sistema d'oltralpe consentirebbe, da un lato, di scoraggiare le imprese ad offrire risarcimenti irrisori al solo fine di scaricare la gestione del sinistro, dall'altro, di ridurre e limitare le azioni giudiziarie.

Quanto invece ad un sistema di risarcimento pure no fault, appare ardua la creazione di un sistema gestito interamente dallo Stato. Ciò dovrebbe essere accompagnato dall'elaborazione di un sofisticato sistema di finanziamento e di imposizione fiscale. Ancor meno sormontabile appare poi, l'ostacolo rappresentato dai principi dettati in materia dalle istituzioni comunitarie. Il pure no fault si por-

rebbe in netto contrasto coi principi di libera concorrenza e della liberalizzazione del settore.

Un'efficace soluzione potrebbe essere rappresentata dall'adozione di un sistema ibrido, che gestisca in regime di no fault i danni inferiori al massimale, la maggior parte, e in regime di responsabilità civile quelli che lo superano.

Occorre, in ogni caso, segnalare che tale opera rappresenterebbe una sorta di rivoluzione copernicana per il sistema italiano ed europeo. Tale radicale cambiamento, infatti, non è mai stato realmente preso in considerazione.

CONCLUSIONI

In definitiva, la disciplina dell'assicurazione della r.c.a. ha subito diverse variazioni nel corso degli anni, a partire dalla formulazione originaria della Legge 990/1969.

Il percorso evolutivo del sistema è stato caratterizzato dalla necessità di garantire sempre e comunque un risarcimento alle vittime di incidenti stradali. La scelta del medesimo, infatti, anche alla luce della logica seguita dalla Convenzione di Strasburgo, è ricaduta su di un sistema di assicurazione obbligatoria della responsabilità civile per i danni derivanti dalla circolazione di autoveicoli, nell'ottica di garantire la funzione sociale di tutela della vittima.

Inoltre, la dimensione sovranazionale del problema ha ben presto spinto anche il legislatore europeo ad interessarsi dell'assicurazione obbligatoria della r.c.a. L'influenza della Comunità Europea si è inizialmente manifestata in una logica strettamente funzionale alla libera circolazione delle persone; solo successivamente la funzione sociale è divenuta il *leit motiv* delle numerose direttive nel settore assicurativo. Ne sono chiaro esempio la fissazione di un massimale uniforme in tutti gli Stati membri; l'istituzione di un Fondo di garanzia per le vittime di sinistri stradali causati da veicoli non identificati o non assicurati e, infine, sotto il profilo contrattuale, l'inopponibilità ai terzi di clausole limitative della copertura assicurativa.

Così, l'originario impianto normativo della legge del 1969 è stato notevolmente ripasmato. Ciò è avvenuto senza mai porre in discussione il

principio cardine che fa dell'obbligatorietà di copertura assicurativa, nel duplice senso di obbligo ad assicurarsi ed obbligo a contrarre, il profilo maggiormente caratterizzante del sistema scelto dal nostro sistema giuridico.

Infine, l'analisi condotta, muovendo dalle ragioni del non corretto funzionamento dell'assicurazione della responsabilità civile auto e tenuto conto delle patologie endogene, legate alla struttura del contratto, nonché di quelle esogene - le disfunzioni legate alla struttura del mercato assicurativo - ha poi consentito di esaminare i risultati verificatisi in seguito al processo di liberalizzazione del settore, anch'esso di matrice sovranazionale.

In realtà, sebbene fosse lecito attendersi un maggior grado di concorrenzialità del mercato e, conseguentemente, il realizzarsi di tutta una serie di esternalità positive, delle quali avrebbero dovuto beneficiare i consumatori, ciò non si è verificato.

È stato ipotizzato che le cause di tale insuccesso parrebbero imputabili ad una serie di fattori quali la struttura del mercato assicurativo, il comportamento delle imprese operanti nel settore così come quello dei consumatori medesimi e, probabilmente, pure decisione di affidarsi alla responsabilità civile come modello di risoluzione dei danni derivanti dalla circolazione degli autoveicoli.

In conclusione, è stato dimostrato come la situazione in Italia, nonostante i continui interventi correttivi del legislatore, da ultimo rappresentati dall'indennizzo diretto, non sembra migliorata e il processo avviato con la liberalizzazione delle tariffe, pare ancora dover spiegare i suoi effetti.

BIBLIOGRAFIA

- **G. Gentile**, Assicurazione obbligatoria della responsabilità civile degli autoveicoli e dei natanti, Milano, 1971, 202.
- **M. Rossetti**, L'Assicurazione obbligatoria della r.c.a., Utet Giuridica, 2010.
- **A. La Torre**, L'assicurazione nella storia delle idee. La risposta giuridica al bisogno di sicurezza economica, Milano, 200, 254.
- Corte di Giustizia delle Comunità europee, **30 giugno 2005, causa C-537/03**.
- **G. Fortunato**, La nuova disciplina dell'assicurazione automobilistica, Giuffrè, 2007, 254.
- **G. Giannini, F. Martini, M. Ridolfi**, L'assicurazione obbligatoria dei veicoli e dei natanti, Milano, 2003, 6.
- **F. Peccenini**, Guida breve alla nuova disciplina dell'assicurazione della RCA, Padova, 2006, 288.
- **R. Cafaro, A. Calcagno, A. Cococcia, F. Durante, A. Maura, a cura di I.P. Cimino**, La tutela dell'assicurato nel nuovo codice delle assicurazioni private, 2006, Giappichelli, Torino, 104.
- **M. Hazan**, La nuova assicurazione della rca nell'era del risarcimento diretto, Giuffrè, Milano, 2006.
- **A. Grosso**, Mercato unico europeo e concorrenza nel settore r.c. auto, in Contr. impr. Europa, 2007, II, 828.
- **A. Grosso**, Mercato unico europeo e concorrenza nel settore r.c. auto, in Contr. impr. Europa, 2007, II, 825

- **M. Frascina**, Obbligo a contrarre nell'ambito della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli. Rivista giuridica della circolazione e dei trasporti - Aci – 2010, n.4 luglio-agosto;
- **V. Cuocci**, Dall'assicurazione obbligatoria r.c. auto alla no fault-insurance, Giuffrè, Milano, 2013, 277.
- **L. Buzzacchi, M. Siri**, Efficienza ed equità nell'assicurazione r.c.a.: ri-regolamentare per liberalizzare?, in Mercatoconc.regole, 2002, 436;
- **M. Orio, a cura di G. Morbidelli**, La funzione dell'assicurazione tra libero mercato e obbligatorietà: un difficile binomio, in L'assicurazione della responsabilità civile da circolazione veicoli tra mercato, concorrenza e obbligatorietà, Torino, 2003,61.
- **G. Alpa**, Progetti di riforma, Cedam, 1982, 168.
- **Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici**, Indagine conoscitiva sulle determinanti della dinamica del sistema dei prezzi e delle tariffe, sull'attività dei pubblici poteri e sulle ricadute sui cittadini e consumatori.
- **Swiss Re, Sigma**, Deregolamentazione e apertura del mercato: l'assicurazione europea alla vigilia di una nuova era competitiva, 7/1996.
- **Istituto Nazionale di Statistica**, Indagine conoscitiva sulle determinanti della dinamica del sistema dei prezzi e delle tariffe, sull'attività dei pubblici poteri e sulle ricadute sui cittadini e consumatori, 14 luglio 2010.

- **Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato**, Indagine Conoscitiva sul settore assicurazione autoveicoli, aprile 2003. L'Indagine conoscitiva è reperibile sul sito ufficiale dell'AGCM.
- **A.D. Candian, S. Paci**, Manuale di tecnica delle assicurazioni, II, Milano, 2002, 424.
- **M. Gagliardi**, Il contratto di assicurazione. Spunti di atipicità ed evoluzione del tipo, Torino, 2009, 328;
- **G. Comandè**, L'assicurazione e la responsabilità civile come strumenti e veicoli del principio di precauzione, in Gli strumenti della precauzione, nuovi rischi, assicurazione e responsabilità, Milano, 2006, 24.
- **G. Calabresi**, Costo degli incidenti e responsabilità civile, Milano, 1975, 47.
- **G. Alpa**, Sistemi di compensazione e nuove tendenze della responsabilità civile, in **F. Macioce**, La responsabilità civile nei sistemi di Common Law, Padova, 1989, 372;
- **O. Troiano**, Terzo danneggiato e assicuratore della responsabilità civile, in Contratto e Impresa/Europa, 2006, 427 ss.
- **D. Porrini**, Asimmetrie informative e concorrenzialità nel mercato assicurativo italiano, in Mercato, concorrenza, regole, 2000, 491.
- Corte di Giustizia delle Comunità europee, **7 settembre 2004, n. 347/02**.
- **A. Frignani**, Il bonus malus dopo la riforma Bersani alla luce del diritto comunitario, in Dir. ed economia assicuraz., 2008, 21.

- **A. Sinisi**, "Il cartello delle assicurazioni RC Auto e la tutela del contraente consumatore", La Tribuna, 2003
- **R. Cafaro**, "Premi assicurativi illegittimamente versato: rimborsi e tutele" La Tribuna, 2003
- **M. Rossetti**, Il Diritto delle assicurazioni - Vol. III: Le assicurazioni di responsabilità civile - Le assicurazioni sulla vita - La riassicurazione - Assicurazione e prescrizione - Assicurazione e processo, Cedam, 2013.
- **R. Plenteda**, Danni da circolazione stradale. Guida operativa dal sinistro al risarcimento, Altalex Editore, 2013.